

REVISTA DE DERECHOS HUMANOS - JULIO DE 2011

07

México y el mundo frente a la justicia internacional

Las víctimas ante la Corte Penal Internacional ¿El final del oxímoron víctimas-justicia internacional?

ALMUDENA PÉREZ VIZÁN

Los terroristas también tienen derechos Bin Laden no debió ser eliminado sin más, aunque se tratase de un conflicto armado

KAI AMBOS

Número 7, año IX, julio de 2011

Órgano oficial de difusión de la Comisión
de Derechos Humanos del Distrito Federal



DIRECTORIO

Órgano oficial de difusión mensual de la CDHDF número 7, año IX, julio de 2011. Número de reserva otorgada por el Instituto Nacional del Derecho de Autor de la Secretaría de Educación Pública: 04-2003-112814201500-102. Número de Certificado de Licitud de Título: 12792 y número de Certificado de Licitud de Contenido: 10364, otorgados por la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas de la Secretaría de Gobernación.

Comité editorial: Mario Ernesto Patrón Sánchez, Rosalinda Salinas Durán, Luis Jiménez Bueno, Guadalupe Ángela Cabrera Ramírez, Rosa María Cruz Lesbros, José Luis Gutiérrez Espíndola, José Antonio Guevara Bermúdez, Irma Andrade Herrera, Hugo Morales Galván, Paz Echeñique Pascal, Montserrat Matilde Rizo Rodríguez, Mónica Martínez de la Peña y Gerardo Sauri Suárez.

Editor resposable: Alberto Nava Cortez. **Cuidado de la edición:** Bárbara Lara Ramírez. **Diseño y Formación:** María Eugenia Lucero Saviñón y Ana Lilia González Chávez. **Coordinación de contenidos, investigación y redacción:** Karen Trejo Flores. **Corrección de estilo:** Haidé Méndez Barbosa y Karina Rosalía Flores Hernández.

Créditos de Imágenes: Cortesía del Museo Memoria y Tolerancia, UN, AP, USHMM y Coalición por la Corte Penal Internacional, Ángeles García (CDHDF) y Anahí G. Alba Navarrete(CDHDF).

Publicación editada por la Dirección General de Comunicación por los Derechos Humanos de la CDHDF. Los artículos firmados que aparecen en esta edición son responsabilidad de las y los autores y los no firmados son de la autoría de la CDHDF. Impresión: Impresora y Encuadernadora Progreso, S. A. de C. V. (IEPSA), San Lorenzo 244, col. Paraje San Juan, del. Iztapalapa 09830 México, D. F. Suscripciones y distribución: Jacqueline Ortega Torres, tel.: 5229 5600, ext. 2027, av. Universidad 1449, col. Florida, pueblo de Axotla, del. Álvaro Obregón, 01030 México, D. F. Tiraje: 3 500 ejemplares. Impreso en México / *Printed in Mexico*. ISSN: 1665-8086.

Ejemplar de distribución gratuita, prohibida su venta.

CONTENIDO

EDITORIAL

opinión y **debate**



acciones CDHDF

Referencias

Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/AP.
Agradecemos las atenciones otorgadas a *dfensor* para la realización de este número a la Coalición por la Corte Penal Internacional, a la Coalición Mexicana por la Corte Penal Internacional, al Museo Memoria y Tolerancia, y al Instituto Nacional de Ciencias Penales.



Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/USHMM/National Archives and Records Administration College Park.

EDITORIAL

México y el mundo frente a la justicia internacional

Desde el siglo pasado y hasta nuestros días el mundo se ha convulsionado en medio de realidades aberrantes materializadas en crímenes de trascendencia mundial por violaciones a las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, hechos que han suscitado la creación de tribunales internacionales y comisiones de la verdad para encontrar una posible solución. Desde el holocausto judío durante el régimen nazi a finales de la primera mitad del siglo XX, pasando por los genocidios en Ruanda, la ex Yugoslavia, Guatemala, Camboya y actualmente en la región sudanesa de Darfur, las millones de víctimas que aún esperan justicia claman con sentimientos encontrados de venganza y vergüenza para que aquellos hechos no queden impunes ni vuelvan a ser perpetrados.

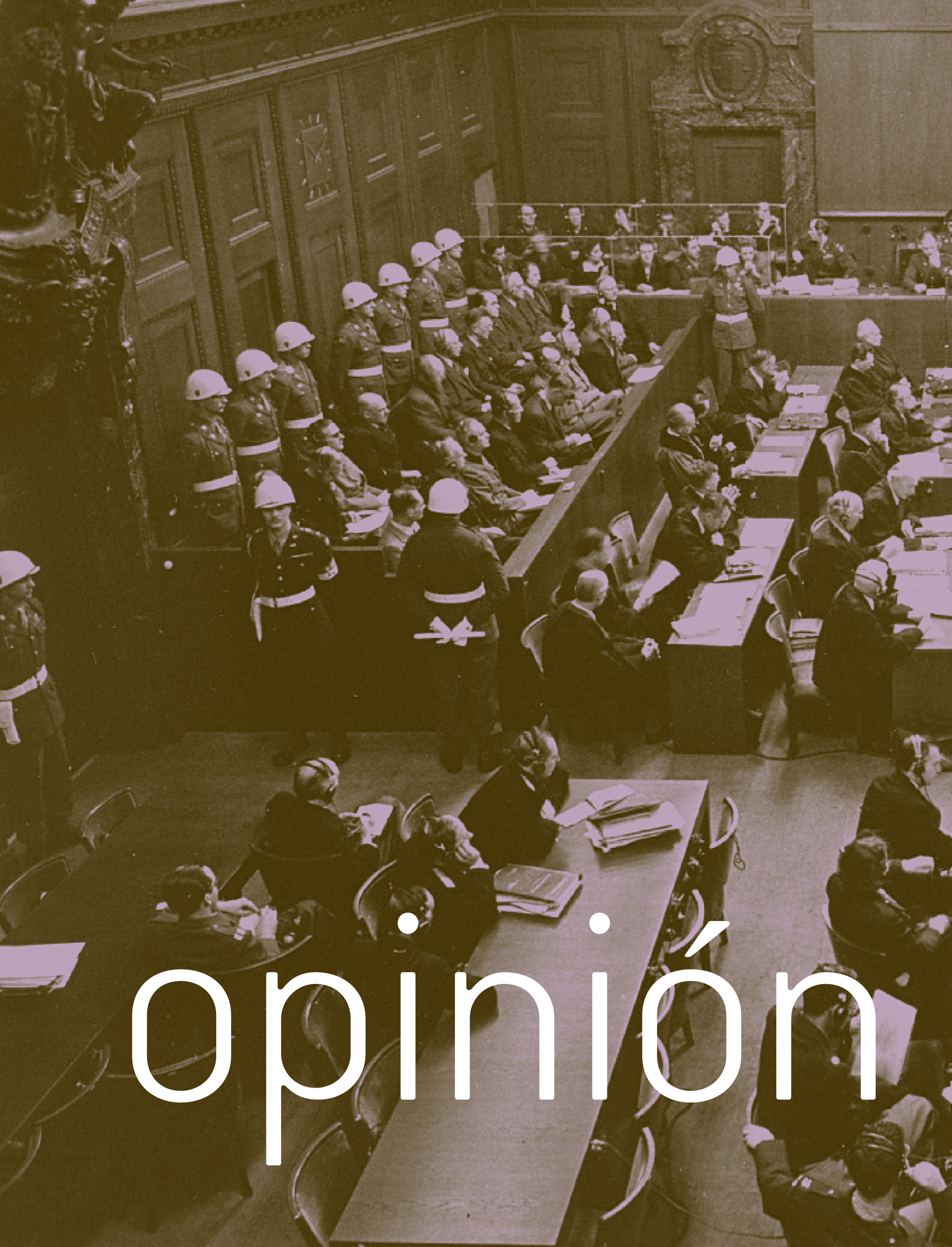
Como un esfuerzo de la comunidad internacional para prevenir, investigar y sancionar penalmente los crímenes internacionales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión, se estableció en 2002 la Corte Penal Internacional (CPI), cuya responsabilidad es tutelar el derecho humano más elemental: a la vida, así como a no sufrir violencia, tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes como violaciones o esclavitud.

Ante sus graduales resultados este tribunal penal internacional ha sido blanco de duras críticas debido, principalmente, a la falta de voluntad política de los Estados Parte para cooperar eficazmente con las investigaciones de la CPI, y a la tardanza para intervenir en los casos y juzgar a las y los responsables; así como a hacer efectivo el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y las libertades fundamentales.

En este sentido, en el marco de la conmemoración del Día mundial de la justicia internacional (17 de julio), desde la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) exhortamos al Estado mexicano, que ha ratificado el Estatuto de Roma de la CPI, a refrendar con hechos los compromisos asumidos en materia de combate a la impunidad por crímenes internacionales y, en especial, a regular en el marco normativo interno los mecanismos de cooperación eficaces con la CPI.

Ciertamente los sistemas judiciales, tanto nacionales como internacionales, están obligados a sancionar estos crímenes con estricto apego a derecho; sin embargo, reafirmamos nuestra convicción de que, para prevenirlos y garantizar de forma sostenible los más elevados estándares de protección, seguridad y bienestar en el mundo, es necesaria la gobernabilidad democrática fundada en el sano equilibrio entre los poderes políticos, económicos y sociales que garantice el ejercicio pleno de todos los derechos humanos.

Sin duda alguna, un primer paso para alcanzar esta meta será la construcción de sociedades despojadas de la indiferencia y de la indignación, para dar paso a una verdadera conciencia que combata las atrocidades cometidas en contra de nuestra propia esencia humana, haciendo uso no de armas ni de leyes coercitivas sino de la fuerza que brindan la acción, la tolerancia, la solidaridad y el respeto a la humanidad.


opinión


Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/USHMM/National Archives and Records Administration College Park.
y debate

Retos y avances en la armonización de la legislación mexicana con el Estatuto de Roma

JOEL HERNÁNDEZ GARCÍA*

Introducción

Desde la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI) en 1998, México ha avanzado decididamente con el fin de lograr la plena armonización de la legislación nacional mexicana con las normas sustantivas y procedimentales contenidas en dicho instrumento internacional.

Convencido de la necesidad de la CPI para erradicar la impunidad y disuadir la comisión de los crímenes más graves de trascendencia internacional, el Ejecutivo federal firmó el Estatuto de Roma el 7 de septiembre de 2000.

Acto seguido, y consciente de las incompatibilidades que existían entre el Estatuto y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Ejecutivo federal inició la primera fase del proceso de armonización legislativa en la materia. El 6 de diciembre de 2001 envió al Congreso de la Unión una iniciativa de reformas al artículo 21 de la Constitución para reconocer la jurisdicción de los tribunales internacionales establecidos en tratados internacionales de los que México sea parte. Con un enfoque distinto al planteado en la iniciativa, el 4 de mayo de 2005 el H. Congreso de la Unión decretó adicionar el actual párrafo octavo al artículo 21 constitucional relativo al reconocimiento de la jurisdicción de la CPI, reforma que fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de junio de 2005.

La citada reforma constitucional permitió la aprobación del Estatuto de Roma por el Senado el 21 de junio de 2005, y el posterior depósito del instrumento de ratificación por el Estado mexicano ante el secretario general de las Naciones Unidas el 28 de octubre del mismo año. El Estatuto de Roma entró en vigor para México el 1 de enero de 2006, convirtiéndose en el centésimo Estado Parte de dicho instrumento.

* Consultor jurídico de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Desde que se convirtió en Estado Parte del ER, México ha cumplido con todas las solicitudes de cooperación confidenciales que ha formulado a nuestro país la CPI. No obstante, México no cuenta aún con una legislación específica en vigor que detalle el procedimiento para llevar a cabo tal cumplimiento.

La iniciativa de Ley de Cooperación con la CPI

Según lo dispuesto en el Estatuto de Roma, la CPI está facultada para formular solicitudes de cooperación a los Estados Parte, las cuales tienen carácter confidencial. Las solicitudes pueden versar sobre la detención y entrega de una persona a la CPI, la identificación y localización de personas u objetos, la obtención y desahogo de pruebas, el desahogo de testimonios, la notificación de documentos, la práctica de cateos y aseguramientos, la preservación de pruebas y la protección de víctimas y testigos, entre otros.

La parte IX del Estatuto de Roma, titulada "De la cooperación internacional y la asistencia judicial", establece en su artículo 86 que los Estados Parte tienen la obligación de cooperar plenamente con la CPI en relación con la investigación y enjuiciamiento de crímenes de su competencia. Dispone también, en su artículo 88, que "los Estados Partes se asegurarán de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en la presente parte".

Desde que se convirtió en Estado Parte del Estatuto de Roma, México ha cumplido puntualmente con todas y cada una de las solicitudes de cooperación confidenciales que ha formulado a nuestro país la CPI. No obstante, nuestro país no cuenta aún con una legislación específica en vigor que detalle el procedimiento para llevar a cabo tal cumplimiento.

La elaboración de esta legislación fue el objetivo de la segunda fase de armonización legislativa con el Estatuto de Roma. Así, el Ejecutivo federal elaboró la Iniciativa de Decreto que expide la Ley Reglamentaria del Párrafo Octavo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Adiciona la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, conocida como "Ley de Cooperación con la CPI". El proyecto puntualiza las autoridades competentes, requisitos, plazos y condiciones conforme a las cuales deberán tramitarse las solicitudes de cooperación que formule a México la CPI.

La iniciativa fue presentada por el Ejecutivo federal ante la Cámara de Senadores el 29 de noviembre de 2006,[1] fecha en la cual fue turnada a las Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos Primera de dicha Cámara. El 10 de diciembre de 2009, tales comisiones sometieron a consideración del pleno de la Cámara de Senadores el dictamen de primera lectura,[2] en el cual propusieron algunas modificaciones a la iniciativa en lo referente, principalmente, a las solicitudes de inhibición a la CPI, así como a la divulgación de información que afectaría intereses de seguridad nacional.

1 La iniciativa presentada el 29 de noviembre 2006 por el Ejecutivo federal a la Cámara de Senadores está disponible en <www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/60/1/2006-11-29-1/assets/documentos/inic_Ejecutivo_art21constitucional.pdf>, página consultada el 15 de junio de 2011.

2 El dictamen de primera lectura de las Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos Primera de la Cámara de Senadores del 10 de diciembre de 2009 está disponible en <www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LXI_I&id=867>, página consultada el 15 de junio de 2011.


Fotografía: Cortesía de la Coalición por la Corte Penal Internacional.

Durante la consideración del dictamen por el pleno de la Cámara de Senadores, se aprobó una modificación adicional al artículo 8º de la iniciativa según fue presentado por las comisiones unidas citadas, relativo a las solicitudes de inhibición, con el fin de evitar el establecimiento en una ley nacional de una obligación para la CPI. El 15 de diciembre de 2009, el dictamen adicionado fue aprobado por el pleno de la Cámara de Senadores[3] con 77 votos a favor y dos en contra, y turnado a la Cámara de Diputados para su examen.

Desde entonces, la minuta con proyecto de decreto aprobada por el Senado se encuentra en consideración por la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados.

El proceso de tipificación de los crímenes internacionales

La competencia de la CPI se extiende sobre "los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto",[4] que son actualmente los crímenes de genocidio, de lesa humanidad y los crímenes de guerra.[5] El enjuiciamiento por estos crímenes se realiza siguiendo algunas normas transversales contenidas en el Estatuto, como aquellas relativas al cargo oficial del autor, a las órdenes superiores recibidas y a la responsabilidad del superior, así como a la imprescriptibilidad y la improcedencia de la amnistía y del indulto.

Debe recordarse, sin embargo, que la jurisdicción de la CPI tiene un "carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales".[6] En virtud del principio de complementariedad, la CPI sólo podrá actuar cuando las jurisdicciones nacionales carezcan de voluntad o de capacidad para investigar o enjuiciar a los autores de los crímenes competencia de la CPI.

Por ende, se reconoce que la responsabilidad primaria de tal investigación y enjuiciamiento corresponde a las jurisdicciones nacionales. Como lo dispone el preámbulo del Estatuto, "es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales".[7] De ello se desprende que los Estados Parte del Estatuto de Roma tienen un deber implícito de adecuar su marco jurídico nacional con el fin de estar en posibilidades de llevar a cabo tal investigación y enjuiciamiento.

Por su naturaleza penal, la armonización de la legislación nacional con el Estatuto de Roma cobra particular relevancia. En efecto, para que los tribunales nacionales puedan ejercer jurisdicción sobre un delito, el principio de legalidad exige que el tipo penal, es decir, las conductas delictivas y las sanciones correspondientes, se encuentre claramente precisado en una ley: *nullum crimen, nulla poena, sine lege*.

3 El dictamen aprobado por el pleno de la Cámara de Senadores el 15 de diciembre de 2009 está disponible en <www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=3&sm=3&lg=LXI_I&id=944>, página consultada el 15 de junio de 2011.

4 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado durante la Conferencia de Plenipotenciarios, Roma, 17 de julio de 1998, Preámbulo, párrafo cuarto.

5 Con fundamento en el artículo 5º del Estatuto de Roma y en las enmiendas adoptadas en junio de 2010 durante la Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma, la CPI ejercerá también su competencia sobre el crimen de agresión. De acuerdo con la Resolución RC/Res.6 adoptada en tal ocasión, dicha competencia se ejercerá sobre los crímenes "cometidos un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por treinta Estados Partes" y "a condición de que se adopte una decisión después del 1 de enero de 2017 por la misma mayoría de Estados Partes que se requiere para la aprobación de una enmienda al Estatuto", es decir, dos tercios de los Estados Parte. Debido a la reciente aprobación de tales enmiendas, éstas aún no han sido ratificadas por ningún Estado.

6 Estatuto de Roma, artículo 1º. El principio de complementariedad se recoge también en el Preámbulo y en los artículos 17 y 20 del Estatuto de Roma.

7 Estatuto de Roma, Preámbulo, párrafo sexto.

Diversos Estados han modificado o adicionado su legislación existente para cumplir con este deber. De los 115 Estados Parte del Estatuto, actualmente 65 de ellos ya cuentan con legislación en la materia, y 35 adicionales cuentan con proyectos para ello.[8]

En México, el Código Penal Federal (CPF) vigente tipifica el genocidio en su artículo 149 *bis*, en términos que requieren algunas actualizaciones con respecto al tipo penal contenido en el Estatuto. En lo que respecta a los crímenes de guerra, las conductas delictivas que los constituyen –contempladas en el Estatuto de Roma y en otros instrumentos de derecho internacional humanitario– no se encuentran reflejadas en el artículo 149 del CPF. Por su parte, los crímenes de lesa humanidad –que son aquellos cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque– no se encuentran tipificados como tales a nivel nacional. A su vez, diversos aspectos transversales que contempla el Estatuto para el enjuiciamiento por crímenes internacionales tampoco se encuentran recogidos en la legislación nacional.

Ante esta situación, el Ejecutivo Federal tiene ahora el reto de llevar a cabo la armonización de la legislación nacional con los crímenes internacionales contemplados en el Estatuto de Roma y en otros instrumentos de derecho internacional humanitario.

Esta tarea se enmarca en los trabajos de la Comisión Intersecretarial de Derecho Internacional Humanitario (CIDIH), órgano consultivo y técnico del Ejecutivo federal creado en 2009 para difundir y promover el respeto de las normas, principios e instituciones del derecho internacional humanitario, y para favorecer su implementación a nivel nacional.[9]

Conclusión

El sistema de justicia penal internacional creado por el Estatuto de Roma requiere de la cooperación de los Estados para su pleno funcionamiento. Esta cooperación se traduce no sólo en el cumplimiento puntual de las solicitudes formuladas por la CPI, sino también en el fortalecimiento de las capacidades nacionales para hacer efectivo el principio de complementariedad en que se basa la labor de dicho tribunal penal internacional.

Es importante que todos los actores involucrados promovamos, desde nuestros respectivos sectores, la pronta adopción por el H. Congreso de la Unión de las iniciativas que armonicen la legislación nacional con el Estatuto de Roma. Ello permitirá que México dé cumplimiento a sus obligaciones internacionales y se sume a los Estados Parte del Estatuto que ya han adecuado su marco jurídico nacional a las normas sustantivas y procedimentales contenidas en este relevante instrumento internacional.

8 La información respecto de la promulgación de legislación de implementación y/o cooperación, así como los proyectos de legislación en materia de implementación, pueden ser consultados por país en <www.legal-tools.org/en/access-to-the-tools/national-implementing-legislation-database>, página consultada el 15 de junio de 2011.

9 El acuerdo por el que se crea con carácter permanente la CIDIH, del 19 de agosto de 2009, está disponible en <http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5105965&fecha=19/08/2009>, página consultada el 15 de junio de 2011.



Ilustración: Anahí G. Alba Navarrete/CDHDF.

Características de la política criminal en el ámbito penal internacional: su aplicación en el caso mexicano

HÉCTOR CARREÓN PEREA*

Las máximas de los filósofos sobre las condiciones de posibilidad de la paz pública deben ser tomadas en consideración por los Estados armados para la guerra.

IMMANUEL KANT

El Estado mexicano, a través del Ejecutivo federal, celebró la firma del tratado fundacional de la Corte Penal Internacional (CPI), conocido como Estatuto de Roma (ER), el 7 de septiembre de 2000; y llevó a cabo su ratificación, con la aprobación del Senado, el 28 de octubre de 2005, convirtiéndose así en el país número 100 en depositar el instrumento de ratificación ante la Organización de las Naciones Unidas. A casi 11 años de haberse concretado el primer paso para la construcción de un sistema de justicia penal internacional en México, el proceso de implementación del ER en la legislación penal federal se ha caracterizado por la ausencia de un rumbo fijo.

El impulso otorgado por los Poderes de la Unión –Legislativo, Ejecutivo y Judicial– a esta política jurídica en el ámbito de la justicia penal ha sido incipiente, quizá por la concepción simplista de la soberanía como un baluarte de nuestra política exterior o simplemente por el desconocimiento, todavía arraigado, del derecho penal internacional como un saber jurídico

* Profesor-investigador del Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe) y secretario técnico de la Coalición Mexicana por la Corte Penal Internacional (CMCPI).

independiente. A *contrario sensu*, numerosos actores de la sociedad civil, como es el caso de la Coalición Mexicana por la Corte Penal Internacional (CMCPI),[1] han contribuido al establecimiento de una responsabilidad comunitaria entre la ciudadanía orientada a la proposición de que la perpetración de crímenes del derecho internacional en un determinado Estado repercute forzosamente en la conciencia que tienen todos los demás.

Cooperación con la Corte Penal Internacional

El 20 de junio de 2005 fue aprobada la adhesión de un "párrafo quinto"[2] al artículo 21 constitucional,[3] disponiendo que "el Ejecutivo federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional". No obstante, la existencia de un marco normativo para hacer efectiva la cooperación de las autoridades mexicanas con la CPI ha sido postergada por la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados,[4] siendo ésta la responsable de dictaminar el proyecto de decreto que expide la Ley Reglamentaria del párrafo octavo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y adiciona la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por lo que todo pareciera indicar que la prioridad de esta iniciativa ha quedado relegada en la agenda legislativa.

De cara a estas dificultades, organizaciones no gubernamentales se han sumado a la tarea realizada por la CMCPI para impulsar esta iniciativa. Tal es el caso del Secretariado Internacional de Amnistía Internacional, quien ha observado con interés el proyecto de decreto y elaborado importantes recomendaciones respecto de su implementación.[5]

Con base en lo establecido en el artículo 86 del ER, el Estado mexicano tiene la capacidad necesaria para cumplir con la obligación de cooperar plenamente con la CPI. La cooperación con dicho tribunal penal no es una aspiración fantástica ni extravagante; es parte de la construcción de un sistema cosmopolita de protección a los derechos humanos, ya que completa al derecho interno al auxiliarlo en el camino hacia un bienestar social común.

El rol de la sociedad civil mexicana

Si bien el gobierno mexicano ha reiterado ante la Asamblea de los Estados Partes de la CPI su voluntad para llevar a cabo una correcta implementación del ER,[6] es imperativo conseguir la participación de la ciudadanía

1 La CMCPI es un grupo plural que integra a diferentes sectores de la sociedad como organismos civiles y sociales, instituciones de enseñanza superior, profesionistas y personas interesadas en impulsar el tema de la Corte Penal Internacional. Esta Coalición se define como independiente de partidos políticos y de organismos estatales. Para mayor información *véase* <www.ineppa.org.mx>, página consultada el 13 de junio de 2011.

2 Con motivo de la reforma constitucional de seguridad y justicia aprobada el 18 de junio de 2008, dicha disposición quedó establecida en el párrafo octavo del artículo 21 constitucional reformado.

3 Decreto por el que se adiciona el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de junio de 2005.

4 Al respecto, *véase* la comunicación de la CMCPI dirigida al diputado Víctor Humberto Benítez Treviño, presidente de la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, disponible en <www.iccnow.org/documents/Carta_de_la_Coalicion_Mexicana_a_Diputado_Benitez-_Congreso_de_la_Union.pdf>, página consultada el 13 de junio de 2011.

5 *Véase* el documento de Amnistía Internacional, *México: Recomendaciones sobre la iniciativa de ley que adapta parcialmente el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, Reino Unido, Secretariado Internacional de Amnistía Internacional, 2011, disponible en <www.amnesty.org/en/library/info/AMR41/015/2011/es>, página consultada el 13 de junio de 2011.

6 Comunicado 160 de la Secretaría de Relaciones Exteriores, 31 de mayo de 2010, disponible en <www.presidencia.gob.mx/2010/05/mexico-refrenda-su-compromiso-con-la-corte-penal-internacional/>, página consultada el 6 de junio de 2011.

mexicana en estos procesos democráticos y que conmine a sus representantes a dar cumplimiento a los compromisos que han adquirido para que de esta forma se garantice la vigencia de un Estado social y democrático de derecho.

Mención especial merecen las iniciativas realizadas por el gobierno mexicano, como la creación de la Comisión Intersecretarial de Derecho Internacional Humanitario[7] (CIDIH-México) cuyos trabajos han prestado atención al proceso de implementación del ER para elaborar un proyecto de tipificación de los delitos competencia de la CPI –artículo 5 del ER– en la legislación penal federal,[8] y en los que se ha reconocido paulatinamente la importancia de la sociedad civil en cuestiones de reforma legislativa.

Sin embargo, resulta de vital importancia que en estos trabajos se genere un involucramiento más activo de los grupos de la sociedad civil y academia mexicanos, cuyas recomendaciones políticas y jurídicas ponen de manifiesto la gran importancia que tienen para las instancias encargadas de implementar las normas. De igual manera, las agencias encargadas de la procuración y administración de justicia a nivel federal –Procuraduría General de la República y Poder Judicial de la Federación– también deben ser reconocidas como integrantes permanentes de la CIDIH-México, y se les debe permitir orientar los trabajos que se realicen en materia de derecho penal internacional, pues son las instituciones en quienes inciden directamente las funciones de cooperación con la CPI en la investigación de crímenes de su competencia y juzgamiento de las y los responsables.[9]

Esto, a su vez, conducirá a que tengamos una mejor sociedad, interesada e informada de la función educadora del derecho –concretamente del derecho penal internacional– que la conduzca, y que logre comprender la importancia de la ciencia jurídica, pues "ésta no pertenece sólo al género de los juristas, sino que es lugar común de todo el pueblo".[10]

La función de la dogmática jurídico-penal en el derecho penal internacional

Aquellos sectores académicos y de la sociedad civil que postulan la integración y vigencia de un derecho penal internacional no deben perder de vista que el desarrollo de dicha ciencia jurídica también está orientado a que ésta funja como un instrumento de contención del poder punitivo que tienen los Estados y a que disminuya "la anarquía que podía generar un uso indiscriminado y masivo del principio universal";[11] este último también conocido como *principio de jurisdicción universal*, según el cual los perpetradores de crímenes internacionales pueden ser juzgados por tribunales nacionales independientemente del lugar donde se cometieran las conductas. En este sentido, nos recuerda Gimbernat Ordeig que "la dogmática penal pone límites y forma conceptos, posibilita una aplicación

7 *Véase* el Acuerdo por el que se crea con carácter permanente la Comisión Intersecretarial de Derecho Internacional Humanitario, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de agosto de 2009.

8 Ejemplo de estas iniciativas lo constituye el Diálogo entre expertos: La armonización de la legislación penal federal en materia de crímenes internacionales, celebrado en la Secretaría de Relaciones Exteriores el 10 de junio de 2010.

9 Es importante recalcar este aspecto, ya que el Acuerdo por el que se crea con carácter permanente la CIDIH-México refiere en el artículo 2º, párrafo cuarto, que "la Comisión podrá invitar a participar con voz, pero sin voto y con carácter informativo a representantes de los poderes Legislativo y Judicial, a expertos y a asesores en derecho internacional humanitario".

10 *Véase* Ma. Virginia Martínez Bretones, *Gustav Radbruch. Vida y obra*, México, UNAM, 1989, p. 53.

11 *Véase* Eugenio Raúl Zaffaroni, *El enemigo en el derecho penal*, Buenos Aires, Ediar, 2006, p. 179.

segura y calculable del derecho penal y lo sustrae a la irracionalidad, al arbitrio y a la improvisación".[12]

Un derecho penal mal conceptualizado o "que funciona deficientemente, en vez de engendrar imágenes de confianza, engendra imágenes de escepticismo; en vez de propagar fe en una población, engendra la desesperanza".[13] De ahí la gran importancia que tiene la función del *iusfilósofo*, específicamente del penalista, a través de la dogmática jurídico-penal para elaborar propuestas de regulación sobre cuestiones controvertidas en el ámbito del derecho penal y de ejecución de sanciones a nivel internacional. Por ejemplo, el artículo 77.1 b) del ER establece como pena la reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

La imposición de este tipo de penas, de acuerdo con lo establecido por el derecho internacional de los derechos humanos, constituye "típicos tratos o penas inhumanas, cuyos efectos trascienden incluso la afectación de los derechos del condenado por delitos e invaden la esfera de protección de derechos de terceras personas directamente vinculadas con él, como los integrantes de su núcleo familiar primario";[14] y como consecuencia, representa un obstáculo insalvable para el logro del fin fundamental de las sanciones penales, que es la reinserción social de la persona sentenciada y su correspondencia con el principio de culpabilidad.

La prisión vitalicia está prohibida por instrumentos internacionales de derechos humanos, a saber: la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 37), la Convención Interamericana sobre Extradición (artículo 9), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 5) y la Convención Europea contra la Tortura, por mencionar sólo algunos. Ahora bien, atendiendo a un principio lógico, si se critica a la pena de muerte al señalar que no tiene valor como sanción penal porque no cumple con la función social de reinserción, por analogía la reclusión a perpetuidad tampoco la tiene, por lo tanto constituye un trato cruel, inhumano o degradante.

Lo anterior abona al debate respecto de los fines de la pena privativa de libertad, ya no sólo en el ámbito nacional sino también en el internacional. De esta manera surge el siguiente cuestionamiento: ¿es posible la reinserción social de una persona sentenciada por haber cometido violaciones a las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, que son crímenes de derecho internacional?

Lo cierto es que la realidad ha demostrado que los fines de la reinserción social se antojan utópicos; sin embargo, la proscripción de estos tratos inhumanos no puede aplazarse más. Además, debe tomarse en consideración que para muchos países la prohibición constitucional de la prisión vitalicia puede representar un impedimento formal para ratificar el ER.[15] En este contexto, es dable recordar las palabras de Manuel de Lardizábal y Uribe, quien afirmaba que la "enmienda del delinqüente *(sic)* es un objeto tan importante que jamas *(sic)* debe

12 *Cfr*. Hans Welzel, *Estudios de filosofía del derecho y derecho penal*, Montevideo-Buenos Aires, B de F, 2004, p. 53.

13 Pedro David, *Criminología y sociedad*, México, Inacipe, 2005, p. 41.

14 *Véase* Florentín Meléndez, *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia. Estudio constitucional comparado*, México, Porrúa, 2004, p. 82.

15 La prohibición de la aplicación de penas perpetuas se encuentra prescrita en la Constitución de la República de El Salvador en su artículo 27, párrafo segundo, lo cual constituye un argumento sólido para algunos sectores políticos que se oponen a la adhesión del ER por parte del Estado de El Salvador.

perderle de vista el legislador en el establecimiento de las penas".[16]

Publicidad y justicia penal internacional

Al informar los procesos seguidos ante la CPI se debe ponderar la protección de la dignidad de las víctimas como de las y los inculpados, observando en todo momento sus garantías procesales para evitar la distorsión de principios fundamentales del debido proceso penal, como son la publicidad y la presunción de inocencia.

Una problemática actual que se ha suscitado a través de la publicidad indirecta –es decir, aquella derivada de los medios masivos de comunicación social e incluso de organizaciones no gubernamentales activas en la defensa de los derechos humanos– es el hecho de que ésta refleja percepciones erróneas al realizar campañas de información y difusión a la comunidad donde se asevera la responsabilidad de las personas inculpadas de haber cometido violaciones masivas a los derechos humanos[17] sin que éstas hayan sido sentenciadas por un órgano jurisdiccional o, en su caso, donde sólo se les expone a la vergüenza.

Debemos recordar que la culpabilidad de una persona acusada la determina la autoridad jurisdiccional a través del juicio de reproche al dictar la sentencia. En un proceso penal, la protección de los derechos humanos de las personas es un aspecto fundamental. En este sentido, si no se establecen límites a la publicidad y difusión, se pone en peligro la averiguación de la verdad y se perjudica, por ende, la dignidad personal de las víctimas y la defensa de las y los acusados.

La influencia de la opinión pública en la configuración de todo sistema de justicia penal es muy relevante; por lo tanto, ésta debe cumplir una tarea político-criminal primordial, que es la de "procurar la certeza sobre la corrección de la administración de justicia, sin entregar al respecto a la publicidad, de forma indebida, el destino personal del inculpado".[18]

La esquizofrenia del derecho penal internacional

Una última reflexión. Un criterio que actualmente se ha postulado en el ámbito jurídico es la supuesta existencia de un *derecho penal del enemigo* en el orden mundial, del cual incluso el derecho penal internacional no ha logrado sustraerse.

La CPI es un órgano jurisdiccional internacional que recoge los principios de justicia más sensibles para la humanidad, por ende su función no debe estar condicionada a ningún discurso legitimante de carácter peligrosista, pues en la medida en que asuma estos criterios de imputación su estructuración estará precedida de doctrinas inquisitivas propias del derecho penal histórico, como *in atrocissimis leviores conjecturae sufficiunt, et licet iudici iura transgrendi*,[19] y no en un derecho penal de corte liberal.

16 *Véase* Manuel de Lardizábal y Uribe, *Discurso sobre las penas*, edición facsimilar, México, Porrúa, 1982, p. 85.
17 *Cfr.* Amnistía Internacional, *¡Criminales a la Corte! No más "Safe-Heavens"*, disponible en <http://alzatuvoz.org/CPI>, página consultada el 8 de junio de 2011.
18 *Véase* Heinz Zipf, *Introducción a la política criminal*, Madrid, Edersa, 1979, p. 139.
19 Dicha expresión latina postula que la atrocidad o gravedad de los delitos legitima de pleno derecho la necesidad de menores exigencias probatorias y la ausencia de algunas garantías del proceso penal ordinario, así como la imposición de una serie de penas especialmente agravadas. Para un análisis más profundo *véase* Isabel Ramos Vázquez, "La represión de los delitos atroces en el derecho castellano de la edad moderna", en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, núm. XXVI, Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2004.

Un derecho penal mal conceptualizado o "que funciona deficientemente, en vez de engendrar imágenes de confianza, engendra imágenes de escepticismo; en vez de propagar fe en una población, engendra la desesperanza".



Ilustración: Anahí G. Alba Navarrete/CDHDF.

Problemas y posibles soluciones para la aplicación de la categoría de delitos de lesa humanidad en México**

JAVIER DONDÉ MATUTE*

Establecer cuáles son los mecanismos para la tipificación de crímenes de lesa humanidad en México es complicado. En nuestro país existe esa falta de definición que ya estableció la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) a través de su jurisprudencia, sin embargo, en el presente análisis, partiré de distintos supuestos.

En principio es necesario aclarar cuál es el concepto de crímenes de lesa humanidad, es decir, si al invocar dicha definición se hace referencia a conductas individuales o tipos penales individuales, como podría ser la tortura y la desaparición forzada de personas, concepto que dilucida una posición más coloquial o de escasa técnica jurídica. Sin embargo, si atendemos a lo establecido en el artículo 7 del Estatuto de Roma, y en función de su adecuada implementación, dichos crímenes tienen que definirse como una serie de conductas todas las cuales se llevan a cabo en un contexto determinado como parte de un ataque generalizado, sistemático, contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Por lo tanto, si hablamos de tipos penales individuales como la tortura y la desaparición forzada, podemos decir que en México ya están tipificados y en todo caso habría que ver en qué estados y con qué técnica se hizo. Pero si nos referimos al tipo penal –porque mi posición es que los crímenes de lesa humanidad no son una categoría, sino un tipo penal establecido en el Estatuto de Roma– se está señalando una situación completamente distinta. Para estudiar lo anterior, es necesario tomar en cuenta diversos factores.

* Investigador del Instituto Nacional de Ciencias Penales.
** Ponencia presentada durante la x Competencia Internacional Víctor Carlos García Moreno. Procedimiento ante la Corte Penal Internacional, organizado por el Consejo Latinoamericano de Estudiosos de Derecho Internacional y Comparado (Coladic México), la Universidad de Utrecht, la Universidad Nacional Autónoma de México y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, los días 31 de marzo y 1 de abril de 2011 en la ciudad de México.

Para empezar hay que establecer si existe la obligación para tipificar los crímenes de lesa humanidad. En lo individual existen conductas como la esclavitud, la tortura y la desaparición forzada que están contempladas en diversos tratados internacionales en los que se señala la obligación de tipificarlas internamente; sin embargo, en el Estatuto de Roma,[1] que es el primer tratado internacional en tipificar estos crímenes con sus elementos contextuales, paradójicamente no se establece dicha obligación.

En esta discusión también es relevante el artículo 20 del Estatuto que alude a la *cosa juzgada* y dice que "la Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7 u 8" y después establece las excepciones para excluir a la persona de la justicia penal internacional.

Es así que los artículos 6, 7 y 8 del Estatuto contemplan conductas que en lo individual establecen delitos o crímenes internacionales; por ejemplo, el artículo 7 que hace referencia al asesinato –homicidio doloso–, la violación, la tortura, la encarcelación u otra privación grave de la libertad física –privación ilegal de la libertad–, etcétera.

Por lo tanto, la interpretación textual del artículo 20 del Estatuto de Roma hace pensar que para dar cumplimiento a los requisitos de la complementariedad ante la Corte Penal Internacional (CPI) no es necesario que una persona sea sentenciada por genocidio o por crimen de lesa humanidad, ya que es suficiente que sea sentenciada por un homicidio o un hecho aislado de tortura, pero siempre y cuando esto no implique la intención de sustraer a la persona de la acción de la justicia, lo que nos lleva a considerar que dicho artículo se vuelve emblemático en el sentido de que en ningún lugar el Estatuto establece esta obligación de tipificar las conductas que el propio instrumento prevé.

En lo individual existen conductas como la esclavitud, la tortura y la desaparición forzada contempladas en tratados internacionales en los que se señala la obligación de tipificarlas internamente; sin embargo el ER, primer tratado internacional en tipificar estos crímenes con sus elementos contextuales, paradójicamente no se establece dicha obligación.

La aplicación de delitos internacionales en México

En nuestro país enfrentamos la disyuntiva sobre si las entidades federativas deben tipificar los crímenes de lesa humanidad o si bastaría federalizar estos tipos penales. Por ejemplo, el caso de Australia –un estado federal como México– la solución fue establecer que todos los delitos provenientes de los tratados internacionales se federalizaran para que con una sola tipificación se diera cumplimiento a las obligaciones internacionales.

1 Este tratado contiene 128 artículos; establece una obligación que es la de cooperar con la Corte Penal Internacional, y el resto de su contenido regula la operación interna del mismo instrumento.

En otros contextos he sido enemigo de la unificación del derecho penal en México, a pesar de ello me parece que si existe una categoría de delitos que se justifica sea del ámbito federal es precisamente aquella que proviene de los tratados internacionales, por considerar que su tipificación representa una obligación. Sin duda éste es un factor que debe tomarse en cuenta en la discusión.

Otro aspecto importante para analizar es el artículo 6 del Código Penal Federal –que en fechas recientes entró en conflicto con el derecho internacional–, el cual menciona que dicho código se aplica para aquellos delitos contemplados en leyes especiales y en tratados internacionales. Esto resulta extraño porque, al parecer, el legislador federal –que es quien tiene la facultad de tipificar estas conductas– hace una especie de delegación y dice: "pues si un delito está en un tratado internacional nosotros lo podemos tomar como si fuera parte del ámbito penal federal". Al respecto yo no he encontrado un solo caso en el cual un agente del Ministerio Público de la Federación –ya no digamos un juez de distrito– vaya directamente a un tratado internacional y lo use para fundamentar un proceso penal.

Afortunadamente algunos delitos internacionales como la desaparición forzada y la tortura ya se tipificaron a nivel nacional, por lo que ya no es necesario recurrir a los tratados internacionales; sin embargo, también hay una gran cantidad de tratados internacionales cuya obligación de tipificar no ha sido impulsada a nivel federal.

Estas situaciones han creado en México un serio problema de legalidad penal por la ambigüedad en el establecimiento de los tipos penales. Para muestra está un caso al que denominé el *caso de la efedrina*. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) resolvió que el delito de tráfico de efedrina se sustentaba parcialmente en el tratado internacional de la Convención de Viena contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988. La discusión radicaba en que la efedrina no era considerada como un elemento ilícito a nivel nacional debido que no estaba en el catálogo de sustancias prohibidas para el tráfico, pero sí se hallaba en el referido tratado internacional. El quejoso (*sic*) alegaba que esto indicaba una violación al principio de legalidad penal porque tal delito debía establecerse en el ordenamiento jurídico interno. La Primera Sala concluyó que no, que bastaba con que se encontrara en el tratado, es decir, admitió que se hicieran remisiones a los tratados internacionales para completar los tipos penales.

Aunado a este tipo de resoluciones, surgen problemas relacionados con el establecimiento de la punibilidad en el ordenamiento jurídico mexicano, ya que las penas son un requisito formal para activar el derecho penal y, en sentido contrario, existe una prohibición jurídica para utilizar analogías en dicha materia.

Conclusión

Básicamente éste es el panorama y el problema cuando se habla estrictamente de crímenes de lesa humanidad: recae en la falta de una obligación para tipificarlos. En México están tipificados los casos individuales como la tortura, la esclavitud, la desaparición forzada, entre otros, pero carecen de los elementos contextuales establecidos en el artículo 7 del Estatuto de Roma.

Otro problema tiene que ver con el hecho de que tampoco podemos remitirnos a ese Estatuto como algunas leyes de implementación del Estatuto lo hacen, porque terminaríamos violando el principio de legalidad penal y también un elemento que no hemos mencionado en la discusión y que es parte del problema: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual básicamente marca dos factores: el principio de legalidad penal y el bien jurídico tutelado, establecido como una garantía en todos los tipos penales de acuerdo con la reforma al sistema de justicia penal de 2008.

Entonces ¿qué conviene hacer si no existe la obligación para tipificar la categoría de crímenes de lesa humanidad? En México podríamos no hacerlo pero, ¿esto es conveniente? La respuesta está dada por la Constitución: sí, porque tienes que darle cumplimiento al principio de legalidad penal y tienes que identificar un bien jurídico tutelado.

Por otra parte, la SCJN y el artículo 6 del Código Penal Federal dan herramientas para fundar procesos penales directamente en los tratados. Jurídicamente esta situación parece no tener solución y se convierte en una cuestión de política criminal. En ese sentido me parece que lo conveniente –no lo jurídicamente vinculante– sería tipificar los crímenes de lesa humanidad.

Mientras que esto no suceda quizá tendremos que recurrir a otras herramientas. Por ejemplo, si se diera un caso en México sería necesario, para dar cumplimiento no a las obligaciones sino a los supuestos de complementariedad del ER, recurrir a lo que tenemos, con el problema de que no se estaría dando el contexto adecuado para este tipo de conductas y eso podría invocarse como una falta de voluntad para procesar a los responsables de las mismas.

En conclusión, considero que la discusión sobre si es deseable o no tipificar los crímenes de lesa humanidad está empantanada y llega a un punto en el cual esta situación salta a las obligaciones jurídicas y se convierte en un tema de política criminal.



Ilustración: Ángeles García/CDHDF.

Las víctimas ante la Corte Penal Internacional

¿El final del oxímoron víctimas-justicia internacional?

ALMUDENA PÉREZ VIZÁN*

Caminante no hay camino, se hace camino al andar.

ANTONIO MACHADO

Introducción

La humanización del derecho internacional podría explicarse como un triángulo en cuyo vértice superior se coloca al individuo y los otros dos vértices son la protección de los derechos humanos y la atribución de responsabilidad. Este proceso ha hecho que ciudadanas y ciudadanos, paso a paso, comencemos a ser considerados como sujetos directos de derechos y obligaciones en el plano internacional.

La Corte Penal Internacional (CPI) supone, sin lugar a dudas, uno de los principales logros en este proceso: un avance tanto en la atribución de responsabilidad al individuo[1] como en la protección de los derechos humanos. Por lo tanto, la posibilidad de enjuiciar a quienes cometen los crímenes más graves para la comunidad es clave en la lucha contra la mayor alidada de los violadores de los humanos: la impunidad.

En el camino de la lucha contra la impunidad de los crímenes más graves las víctimas han sido las grandes olvidadas, a pesar de que muchos de los avances en pro de la verdad, la justicia y la reparación han venido precisamente de mano de las víctimas. Pero, ¿a qué obedece esta paradoja? Tanto en el plano nacional como en el internacional, las víctimas eran las grandes sacrificadas a favor de la reconciliación y la paz social, llegando incluso a ser consideradas como freno a la misma, cuando en la práctica estaban mostrando ser el motor. Esto mismo puede aplicarse en el plano de la justicia internacional con dos particularidades:

* Directora de organización del Encuentro de Jóvenes Investigadores de Ciencias Políticas y Jurídicas de la Universidad de Salamanca, España; presidenta de la Asociación de Debate y ciberactivista pro Derechos Humanos de Amnistía Internacional (AI), sección España.

1 El principio de responsabilidad individual fue reconocido por el Tribunal de Nuremberg en 1946, al señalar que "son los hombres y no las entidades abstractas quienes cometen los crímenes cuya represión se impone como sanción del derecho internacional".

En el camino de la lucha contra la impunidad de los crímenes más graves las víctimas han sido las grandes olvidadas, a pesar de que muchos de los avances en pro de la verdad, la justicia y la reparación han venido precisamente de mano de las víctimas.

1. Los Estados tradicionalmente eran los únicos sujetos en el derecho internacional.
2. En este tipo de crímenes se atribuía la condición de víctima a la humanidad como un todo.

Los tribunales de Nuremberg y Tokio no tuvieron ninguna consideración respecto de las víctimas, mientras que los tribunales penales internacionales *ad ho*c se limitaron al acceso de las víctimas como testigos, en el mejor de los casos.[2] Considerando como fundamento dichas realidades, el presente artículo tendrá como objetivo analizar la posición de las víctimas ante la CPI, puesto que ella constituye uno de los logros más significativos del Estatuto de Roma (ER) y, por ende, de la CPI.

Las víctimas ante la Corte Penal Internacional

En el articulado del ER se puede comprobar la nueva posición procesal de las víctimas ante la CPI: pasando de meras espectadoras a intervenir como sujetos en las actuaciones. El reconocimiento de dicho estatus fue resultado de una negociación que, como ya he señalado, se enmarca en la creciente importancia del papel de las víctimas en la normativa internacional sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario. En especial, también refleja el reconocimiento general del derecho de las víctimas a la tutela judicial efectiva y a obtener reparaciones.

En este sentido el ER encumbra tres ámbitos clave: *1)* la participación de las víctimas en el procedimiento; *2)* la protección de víctimas y testigos, y *3)* la reparación.[3] No obstante, si bien es cierto que el ER supone un importantísimo avance en el reconocimiento de derechos a las víctimas, éstos sólo se enuncian. Para conocer el contenido de los derechos, así como el concepto de *víctima*, es necesario acudir a las Reglas de Procedimiento y Prueba (RPP).

El concepto de víctima, concretamente, se encuentra definido en la regla 85. Se trata de una descripción genérica en exceso, cuyo contenido depende de las interpretaciones jurisprudenciales, mismas que han incluido el daño psicológico además del daño físico. Asimismo, Héctor Olásolo señala que, de conformidad con la interpretación hecha por la Sala de Cuestiones Preliminares I (SCPI), puede distinguirse entre víctimas de la situación y víctimas del caso.[4]

2 En este sentido *véase* Juana del Carpio Delgado, *Las víctimas ante los tribunales penales internacionales* ad hoc, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.

3 El artículo 68 recoge expresamente los dos primeros bajo el título "Protección de las víctimas y los testigos y su participación en las actuaciones"; por su parte, el artículo 75 regula la reparación a las víctimas.

4 *Véase* Héctor Olásolo Alonso, "Cuestiones procesales y procedimentales sobre la posición de las víctimas ante la CPI", en Kai Ambos *et al*., *Cuestiones esenciales en la jurisprudencia de la CPI*, Granada, Comares, 2008, pp. 60-70.



Ilustración: Anahí G. Alba Navarrete/CDHDF.

La CPI se ha convertido en un tribunal para enjuiciar sólo a los criminales de una determinada región del planeta. Como paradoja en este caso, cabe señalar que las víctimas de los países más pobres y menos estratégicos tendrán una mayor posibilidad de acceder a la CPI que las de los países con mayor peso geopolítico.

Participación

La participación de las víctimas en la CPI es uno de los mayores avances porque, como ya se ha señalado, viene a terminar con los siglos de olvido a los que éstas habían sido condenadas en el ámbito internacional. Sin embargo, la inclusión de su participación también fue una idea muy criticada. Dichas apreciaciones tenían como fundamento que la participación de las víctimas podía afectar los derechos de la parte acusada y, al mismo tiempo, ser un obstáculo para determinar la culpabilidad o inocencia de ésta.

El derecho de participación se encuentra regulado en el artículo 68.3 del ER, en cuya redacción consta la importancia que se le otorga al equilibrio entre la participación de las víctimas y el respeto a los derechos fundamentales de las y los acusados. Asimismo, refleja la discrecionalidad de la CPI como límite difuso a la participación de las víctimas en las diversas etapas del procedimiento: desde la autorización para iniciar la investigación de la SCP hasta la determinación de la reparación del daño.

La SCPI dispone que es necesario ajustar el contenido de la definición de víctimas en función del objetivo de la fase procesal en la que se aplique. La diferenciación antes citada entre víctimas de la situación y víctimas del caso permite conocer con mayor claridad el grupo de personas a quienes se les reconoce el estatus de víctima en una determinada fase de las actuaciones.

El concepto de víctima de la situación sería aplicable al proceso de activación del caso y a la fase de investigación, mientras que el concepto de víctima del caso se debería aplicar en los procesos penales y de reparación.[5]

Las víctimas, eso sí, pueden elegir libremente a un representante legal.[6] No obstante, cuando existe una pluralidad de víctimas se debe elegir a un representante común, lo cual en ocasiones resulta sumamente complejo. Asimismo, en caso de falta de medios para pagar a un representante legal recibirán asistencia, incluyendo apoyo financiero.

Por su parte, el marco de actuación fijado para el representante legal está enormemente influido por el derecho estatal. En primer lugar, tiene derecho a asistir y a participar en todos los procedimientos y en todas las audiencias; sin embargo, la Sala puede limitarle este derecho sólo a la presentación de observaciones y conclusiones escritas. En segundo lugar, el representante también puede interrogar a la persona acusada pidiendo previamente permiso a la Sala competente, la cual debe decidir teniendo en cuenta tanto los derechos de las víctimas y testigos como de

5 *Ibidem*, pp. 63 y 64.
6 Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 90.

las y los acusados, en aras de garantizar el debido proceso. Finalmente, si lo considera necesario, la Sala podrá hacer el interrogatorio en nombre del representante legal.

Las víctimas como testigos: medidas de protección

Los tribunales *ad hoc* suponen un punto de inflexión en este sentido. Por primera vez en el ámbito de la justicia penal internacional se permitió a las víctimas declarar como testigos. Ello creó la necesidad de desarrollar medidas de protección tendientes a neutralizar los peligros a los que se exponen al prestar su declaración, pues en muchas ocasiones declaran bajo presión o con temor a represalias para ellas y sus familias. Ésta es una situación especialmente traumática para las víctimas en la que deben extremarse precauciones para evitar una revictimización.[7]

La CPI desarrolla las medidas de protección a las víctimas tomando en cuenta los avances en este sentido, así como los errores cometidos por los tribunales *ad hoc*.

En el ámbito de la protección resulta clave el establecimiento de la Dependencia de Víctimas y Testigos, ubicada en la Secretaría de la CPI, cuyas funciones son adoptar medidas de protección y dispositivos de seguridad, en consulta con la Fiscalía, así como prestar el asesoramiento y la asistencia adecuados.[8]

De acuerdo con las RPP, la regla 86 establece como principio general el deber de la Sala y el resto de órganos de tener en cuenta "las necesidades de todas las víctimas y testigos [...] en particular los niños, las personas de edad [*sic*], las personas con discapacidad y las víctimas de violencia sexual o de género". Precisamente son las víctimas de agresión –las niñas, los niños y adolescentes–, quienes normalmente se convierten en los principales destinatarios de las medidas de protección del artículo 68.2, el cual atribuye a las salas:

1. La posibilidad de decretar que una parte del juicio en la que se presta testimonio se lleve a cabo a puerta cerrada.
2. Permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales.

Estas medidas suponen una excepción al principio de audiencia pública, que se constituye como uno de los derechos de las personas acusadas; sin embargo, resultan claves para evitar una revictimización.

Reparación

La CPI también supone un hito en esta materia. Tradicionalmente el Estado era el único que podía exigir las indemnizaciones. Poco a poco, desde finales del siglo pasado, el derecho internacional fue reflejando la necesidad de introducir un derecho de indemnización personal a la víctima.[9]

7 Laurence Burgorgue-Larsen, "Las víctimas del delito en el proceso penal internacional: el ejemplo de la Corte Penal Internacional", en *Revista jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 12, 2005, p. 17, disponible en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1417980>, página consultada el 19 de junio de 2011.
8 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado durante la Conferencia de Plenipotenciarios, Roma, 17 de julio de 1998, artículo 43.6.
9 En el ámbito de la reparación *véase* Godfrey Musila, *Rethintking Internacional Criminal Law. Restorative Justicie and the rights of victims in the Internacional Criminal Court*, Berlín, Lambert Academic Publishing, 2010.

Los tribunales *ad hoc* establecían la restitución de los bienes a las y los verdaderos y legítimos propietarios, pero no la reparación como tal, pues la indemnización quedaba en manos de las legislaciones internas. Por tanto, una vez más, la CPI va mucho más allá que los tribunales *ad hoc* en el ámbito de la reparación al materializar un deber ya enunciado en la esfera del derecho penal internacional.[10] Para la CPI, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 del ER, la reparación incluye la restitución, la indemnización y la rehabilitación. Asimismo, dicho artículo establece que la Corte podrá estimar el daño que debe ser indemnizado, así como dictar una decisión directamente contra la persona condenada en la que se indique la adecuada reparación que ha de otorgarse a las víctimas. Por último, también podrá ordenar que la indemnización otorgada a título de reparación se pague por medio del Fondo Fiduciario. Ello es clave en caso de que quienes hayan cometido los delitos sean insolventes, ya que dicho fondo posibilita acceder a las víctimas a uno de sus principales derechos: el derecho de reparación.

Consideraciones finales

¿El acceso de las víctimas a la CPI constituirá el fin del oxímoron que hasta ahora incomprensiblemente parecían formar las palabras víctimas y justicia internacional? La CPI representa un hito en esta materia; las víctimas dejan de ser objeto del procedimiento y pasan a ser sujeto del mismo, al tiempo que pueden pedir directamente la reparación, sin necesidad de tutela estatal. No obstante, el principal problema sigue siendo que la CPI se ha convertido en un tribunal para enjuiciar sólo a los criminales de una determinada región del planeta. Como paradoja en este caso, cabe señalar que las víctimas de los países más pobres y menos estratégicos tendrán una mayor posibilidad de acceder a la CPI que las de los países con mayor peso geopolítico. Por lo tanto, si bien es cierto que el oxímoron parece desaparecer teóricamente, en la praxis esto dependerá de la posición de la persona acusada en la cadena de mando y de la región del planeta donde ocurran los hechos.

Una vez más, con independencia de que paradójicamente beneficia a las víctimas más débiles, el principal problema sigue siendo que la CPI se ha convertido en un tribunal esclavo de la "realpolitik". Las soluciones para que haya un mayor acceso de las víctimas a la justicia internacional acaban siendo prácticamente las mismas que las reclamadas para un funcionamiento más eficaz de la CPI. La posibilidad, entre otras, de que se tenga en cuenta la competencia universal en lugar de sólo la automática, o de que sea la Asamblea General de las Naciones Unidas, y no el Consejo de Seguridad, quien pueda remitir una situación al fiscal hoy parecen utópicas; sin embargo, vale la pena seguir reivindicándolas, pues la impunidad es de rápido contagio. Si realmente buscamos un antídoto, precisamente los privilegios como la prerrogativa del Consejo de Seguridad para suspender una investigación o enjuiciamiento no son la clave y obviamente tampoco ayudan a liberar a la CPI de la esclavitud en la que se halla sometida por la "realpolitik".

10 Laurence Burgorgue-Larsen, *op. cit.*, p. 27.



Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/USHMM/National Archives and Records Administration College Park.



El dilema de la CPI para garantizar la justicia y mantener la paz

GRACIELA ZAMUDIO CAMPOS*

Cerca de su cumplir su primera década como tribunal internacional permanente e independiente, dedicado a investigar y responsabilizar penalmente a los perpetradores de crímenes de guerra, de lesa humanidad y genocidio, la Corte Penal Internacional (CPI) ha abierto la investigación de 26[1] casos relacionados con delitos presuntamente cometidos en seis Estados africanos: Libia, Kenia, Sudán (Darfur), Uganda (Ejército de Resistencia del Señor (ERS)), República Democrática del Congo y la República Central Africana. En ninguno se ha dictado condena hasta este momento.

Según el Estatuto de Roma, en vigor desde el 1 de julio de 2002, la jurisdicción de la CPI es complementaria porque es la encargada de investigar y enjuiciar a los perpetradores de los delitos indicados que sean cometidos en el territorio de sus Estados miembros o por sus nacionales, o por referencia del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, y únicamente en los casos en que los tribunales nacionales con jurisdicción sobre estos crímenes carezcan de la capacidad o la disposición para hacerlo por sí mismos, es decir, cuando los gobiernos carezcan de la infraestructura jurídica necesaria o cuando pretenden blindar a las o los culpables de su responsabilidad.

Por su actuación en la definición de los criterios de selección de los casos que se han abierto a investigación, el *fiscal* se ha convertido en una figura primordial en el desarrollo de la política criminal de la CPI. Particularmente, los casos contra Omar Hassan al-Bashir y Thomas Lubanga Dyilo han despertado en los observadores internacionales cuestionamientos en torno al efecto preventivo general de los procesos de la CPI, a sus consecuencias en materia de paz y justicia, y a su objetividad, inclusive.

* Abogada por la Escuela Libre de Derecho con maestría en derecho internacional público; experta en la implementación de los estándares internacionales en materia de derechos humanos desde instancias nacionales e internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH).

1 Disponible en <www.icc-cpi.int/Menus/ICC/Situations+and+Cases/Cases>, página consultada el 8 de junio de 2011.

Tensión constante en África

La situación en Darfur ofrece diversas particularidades en tanto que fue referida por el Consejo de Seguridad en septiembre de 2004 y Sudán no es un Estado Parte del Estatuto. El 4 de marzo de 2009 la CPI giró orden de aprehensión contra el presidente sudanés Omar Hassan al-Bashir, por considerarlo probable responsable de la comisión de crímenes de lesa humanidad y de guerra en su calidad de jefe de Estado y comandante en jefe de las fuerzas armadas de ese país, cuya estrategia militar tuvo un apoyo importante en los ataques generalizados y sistemáticos contra civiles ocurridos en la región de Darfur. La determinación constituye el primer intento de perseguir a un jefe de Estado.

En lugar de extender la investigación a otros individuos en el mismo o similar nivel de responsabilidad y construir así una red de persecución efectiva, el fiscal decidió solicitar a los jueces de la CPI una nueva orden de aprehensión contra al-Bashir con motivo de su probable responsabilidad en el delito de genocidio, la cual fue concedida hasta el 10 de julio de 2010, probablemente porque era la primera en contra de un jefe de Estado por ese crimen.

La medida no gozó de popularidad entre los activistas de Darfur pues consideraron que, incluso en las mejores circunstancias de investigación, alegar genocidio habría sido ambicioso debido a que la responsabilidad de al-Bashir por tratar de destruir las comunidades étnicas de la región es un tema que ofrece intenso debate, tal como lo concluyó la Comisión Internacional de Investigación en su reporte de enero de 2005.[2] Adicionalmente, tras la orden de aprehensión se expulsó a las organizaciones de ayuda en detrimento de las operaciones por la paz, lo que nuevamente condenó la estrategia del fiscal.

A pesar de la intensificación de su persecución, al-Bashir ha logrado viajar alrededor de África y el mundo árabe y también a los Estados que son partes en el Estatuto, como Chad y Kenia. Y es que, si bien el Consejo de Seguridad fue aplaudido por su gallardía al referir la situación de Darfur, su apoyo a la CPI ha resultado inconsistente en la ejecución de sus órdenes de aprehensión, pues no ha establecido sanción alguna para los gobiernos que hacen caso omiso de la ejecución de dichas órdenes. Esto sin mencionar que tanto Sudán como los demás países, aun los que no son parte del Estatuto de Roma, están obligados a coadyuvar en estos menesteres en virtud de que la orden se originó por una resolución del Consejo de Seguridad, dictada con base en las facultades establecidas en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

Las dificultades que se presentan para conseguir el arresto de un jefe de Estado revelan la llamada *paradoja de la complementariedad*, como el cúmulo de tensiones existentes entre el brazo universal de la CPI y su dependencia del poder de ejecución de los Estados. Se debe a que este tribunal internacional tiene competencia únicamente respecto de los delitos cometidos en Estados en que la debilidad del sistema jurídico impide que se responsabilice a sus perpetradores adecuadamente; en consecuencia, es justo la falta de capacidad o disposición del gobierno para llevar a los culpables de dichos crímenes ante la justicia lo que genera la falta de apoyo de los Estados, sean miembros o no del Estatuto.

La situación del ERS en Uganda, Estado Parte de la CPI, se abrió a la investigación

2 Reporte de la Comisión Internacional de Investigación en Darfur para el secretario general de las Naciones Unidas, respecto de la Resolución 1564 del Consejo de Seguridad del 18 de septiembre de 2004, 25 de enero de 2005.

La necesidad de un balance entre la paz y la justicia se hace evidente porque resulta difícil de sostener que el enjuiciamiento de un pequeño número de personas debe tener prioridad frente a un acuerdo de paz capaz de terminar con las condiciones a las que propias víctimas del conflicto son sometidas cotidianamente.

con motivo de la referencia del propio gobierno a esta corte penal en 2003. El fiscal acusó a este grupo rebelde de establecer un patrón de brutalidad contra civiles, consistente en asesinato, desaparición forzada, esclavitud sexual, mutilación y otros crímenes de lesa humanidad y de guerra; en octubre de 2005 la CPI liberó una orden de aprehensión contra Joseph Kony, líder del ERS, así como contra sus comandantes Vincent Otti, Okot Oghiambo, Dominic Ongwen y Raska Lukwiya. Los nombrados en primero y último lugar han muerto, y se sospecha que los demás se encuentran en territorios aledaños.

Al igual que el de al-Bashir, éste es un caso representativo de los efectos de la actividad de la CPI en los procesos de paz que se desarrollan en contextos de conflicto, pues las órdenes de aprehensión fueron cruciales para lograr que el ERS y el gobierno negociaran el cese de hostilidades en agosto de 2006; sin embargo, también han constituido impedimentos para alcanzar un acuerdo final de paz en este conflicto de largo plazo.

La necesidad de un balance entre la paz y la justicia se hace evidente porque resulta difícil de sostener que el enjuiciamiento de un pequeño número de personas debe tener prioridad frente a un acuerdo de paz capaz de terminar con las condiciones a las cuales las propias víctimas del conflicto son sometidas cotidianamente.

La situación en Kenia ha levantado justamente este tipo de preocupaciones, ya que los juicios ante la CPI podrían desestabilizar la frágil tregua política que ha permitido un poco de unidad nacional aunque, igualmente, la estabilidad podría arriesgarse debido a la falta de rendición de cuentas respecto de violaciones a los derechos humanos.

Es cierto que las investigaciones de la CPI son indudablemente un paso decisivo contra la impunidad en el continente africano; sin embargo, resulta inevitable la zozobra respecto de la soberanía de África, especialmente si se considera la larga historia de intervención extranjera a la que ha sido sometida. Además, los cuestionamientos sobre la prioridad que ha dado la CPI a situaciones ocurridas en países africanos son variados.

El fiscal y demás simpatizantes de la CPI han sostenido la inexactitud de las acusaciones respecto del deseo de evitar la confrontación política con las grandes potencias y han justificado esta inclinación en el objetivo de acabar con la impunidad que se aloja y fortalece en los sistemas particularmente vulnerables, la cual parece ubicarse por coincidencia en el continente africano. Adicionalmente, el fiscal ha defendido sus decisiones con el criterio de la gravedad relativa de los abusos y argumenta que las situaciones y los casos abiertos a investigación obedecen a su nivel de gravedad.

El fiscal aún tiene en el tintero buenas oportunidades para ganar credibilidad en su discurso ya que ha abierto diversas indagatorias preliminares en Guinea, Nigeria, Costa

de Marfil, y en países fuera de África como Afganistán, Colombia, Georgia, Honduras y República de Corea.

El requisito de gravedad de los delitos cometidos como un elemento del análisis para la admisibilidad de los casos ante la jurisdicción de la CPI merece un estudio separado que lo desvincule del número de víctimas, por ejemplo; y su futura conceptualización, a partir de las decisiones del fiscal, la CPI y el Consejo de Seguridad, deberá estar en constante vigilancia.

Considerando que algunos de los arrestos de la CPI se han logrado a través de Estados Parte que no conforman el continente africano y que la mayoría de los Estados africanos que son parte en el Estatuto de Roma también han completado convenios con Estados Unidos contra la efectividad de la CPI, es claro que la región en que este tribunal internacional ha concentrado su fuerza persecutoria se ha convertido no solamente en terreno fértil para la prosecución de atrocidades, dada la tensión política que han generado las acciones de la CPI; sino que también ha resultado absolutamente indiferente a la obligación de coadyuvar con la finalidad de la comunidad internacional de proteger los derechos humanos frente a la impunidad.

Es así como se advierte que, a pesar de que el objetivo de la disuasión ha sido especialmente relevante en las investigaciones de la CPI en África porque se han centrado en regiones donde las atrocidades están en curso o donde han terminado recientemente, el efecto de su actividad es difícil de evaluar y sólo queda esperar, pues los cambios en la conducta de los perpetradores pueden ser visibles sólo en el largo plazo.



Ilustración: Ángeles García/CDHDF.

Conclusión

Ciertamente no se puede dejar de observar que a través del desarrollo de los procesos de paz y justicia que la actuación de la CPI ha generado, con éxito o sin él, los países han hecho esfuerzos para amoldar sus propios procedimientos penales a los juicios justos que garantizan derechos humanos. La fallida internalización del derecho penal internacional también constituye un avance en el presente y el futuro de su realidad, de nuestra realidad.

El reto del próximo fiscal de la CPI[3] será diseñar estrategias de persecución penal que hagan efectiva la estructura del orden jurídico internacional disponible para la penalización de los crímenes más graves que afectan a la comunidad internacional, sin poner en peligro los procesos de negociación de la paz en los conflictos en activo o recientemente concluidos. Tal vez la publicación de las órdenes de presentación en lugar de las órdenes de aprehensión que el fiscal ha implementado en los casos derivados de la situación en Kenia constituya el primer paso para atender estas necesidades de balance en la actividad de la CPI.

Casos actualmente abiertos a investigación en la CPI

Caso	País
Joseph Pony (muerto)	Uganda
Raska Lukwiya (muerto)	Uganda
Okot Odhiambo	Uganda
Dominic Ongwen	Uganda
Vincent Otti	Uganda
Thomas Lubanga Dyilo	República Democrática del Congo
Bosco Ntaganda	República Democrática del Congo
Ahmed Haroun	Darfur, Sudán
Ali Kushayb	Darfur, Sudán
Germain Katanga	República Democrática del Congo
Mathieu Ngudjolo Chui	República Democrática del Congo
Jean-Pierre Bemba	República Central de África
Omar al-Bashir	Darfur, Sudán
Bahr Abu Garda (desestimado)	Darfur, Sudán
Abdallah Banda	Darfur, Sudán
Saleh Jerbo	Darfur, Sudán
Callixte Mbarushimana	República Democrática del Congo
Mohammed Ali	Kenia
Uhuru Kenyatta	Kenia
Henry Kosgey	Kenia
Francis Muthaura	Kenia
William Ruto	Kenia
Joshua Sang	Kenia
Muammar Gaddafi	Libia
Saif al-Islam Gaddafi	Libia
Abdullah al-Senussi	Libia

Fuente: CPI.

3 En diciembre de 2011 la Asamblea de Estados Partes (AEP) –órgano administrativo de la CPI– elegirá a seis nuevos magistrados y a un nuevo fiscal.

Los terroristas también tienen derechos**

Bin Laden no debió ser eliminado sin más, aunque se tratase de un conflicto armado

KAI AMBOS*

Los terroristas, también Osama Bin Laden, son humanos. Como tales, tienen derechos humanos. Entre ellos se encuentran los derechos a la vida, a un trato humano y a un proceso penal justo. Los derechos humanos fundamentales permanecen vigentes también en un estado de excepción. El derecho a la vida es abrogado en tiempos de paz sólo de forma excepcional, sobre todo en casos de legítima defensa. Si es cierto que Bin Laden se encontraba desarmado y fue selectivamente asesinado no tendría aplicación la legítima defensa, pues ella requiere una agresión actual y antijurídica sobre las fuerzas especiales que intervinieron. Teóricamente también sería posible una errónea suposición de la situación de legítima defensa, pero el homicidio seguiría siendo objetivamente antijurídico. A diferencia de lo que piensa el presidente estadounidense Barack Obama, esto no sirve a la justicia, sino que más bien la perjudica.

Un Estado de derecho trata con humanidad también a sus enemigos; captura terroristas y los lleva ante un tribunal, como la República Federal de Alemania hizo con la Fracción del Ejército Rojo (RAF) y hace actualmente con miembros de Al Qaeda. Si se establece la culpabilidad de estas personas en un debido proceso conducido ante un tribunal imparcial, ellas pueden ser condenadas a severas penas, e incluso en algunos países como Estados Unidos a la pena de muerte. Un homicidio sin un proceso judicial es una ejecución extrajudicial, por la cual Estados criminales son demandados frente a organismos de derechos humanos.

* Catedrático de derecho penal, derecho procesal penal, derecho comparado y derecho penal internacional en la Georg-August-Universität Göttingen; y juez del Tribunal Provincial (Landgericht) de Göttingen.

** Artículo publicado originalmente en el Frankfurter Allgemeine Zeitung el 5 de mayo de 2011, p. 6. Traducción del alemán de Andrés Falcone; revisión de Ezequiel Malarino y del autor.

A diferencia de lo que piensa el presidente estadounidense Barack Obama, el homicidio de Bin Laden no sirve a la justicia, sino que más bien la perjudica.

En la guerra, es decir en un conflicto armado en el sentido del derecho internacional humanitario, la situación jurídica es algo distinta. Aquí se puede dar muerte a personas, siempre que tomen parte activa y directamente en las hostilidades. La prohibición de matar se suspende en conflictos armados internacionales para los combatientes y en conflictos armados no internacionales para los combatientes *de facto*. Éstos pueden ser selectivamente asesinados si se cumplen ciertos requisitos, entre los que destaca el respeto al principio de proporcionalidad, según el cual se deben preferir las medidas menos lesivas (arrestos) y evitar víctimas civiles innecesarias. Si esto ocurre en territorio extranjero, ese Estado debe aprobar la operación; de otro modo, habría una lesión de la soberanía contraria al derecho internacional. En contra de ciertas declaraciones escuchadas en estos días, las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas sobre la lucha contra el terrorismo internacional, especialmente contra Al Qaeda (Resolución 1267 de 1999 hasta Resolución 1974 de 2011) no autorizan este tipo de operaciones en territorio extranjero, el arresto de sospechosos de terrorismo ni mucho menos su asesinato. De estas resoluciones no se deriva nada más que la clásica obligación de extradición o enjuiciamiento (*aut dedere aut iudicare*) de sospechosos de terrorismo.

La admisibilidad del asesinato selectivo fracasa en este caso, porque Estados Unidos, a pesar de la confusa retórica de la "guerra contra el terrorismo", no se encuentra en un conflicto armado contra Al Qaeda. Una red terrorista suelta y descentralizada no reúne los requisitos de una parte en conflicto en el sentido del derecho internacional humanitario. Le falta sobre todo una estructura de comando centralizada y jerarquizada militarmente, además del control de un determinado territorio. Si se proclamara que existe un conflicto armado mundial contra Al Qaeda, entonces todo el globo sería un campo de batalla y la clásica comprensión de conflicto armado, como una contienda militar limitada a un territorio soberano estatal, se extendería desmesuradamente. Si bien no se puede negar que en conflictos armados pueda haber cruces de frontera, como la retirada de una parte en conflicto en territorio soberano de un Estado vecino (el caso de los talibanes afganos en el territorio del vecino Pakistán), la extensión extraterritorial permanecería vinculada al conflicto territorial inicial y no convertiría al mundo entero en un campo de batalla con imprevisibles consecuencias para quienes, en función de objetivos militares, son declarados sospechosos de terrorismo. En última instancia, una disputa mundial semejante arrastraría el conflicto a todos los países en los que se encuentren terroristas, aunque el Estado que conduce la ofensiva no esté en guerra con ninguno de ellos. Finalmente, incluso si se aceptara un conflicto armado entre Estados Unidos y Al Qaeda, sólo las personas que directamente participan en las hostilidades podrían ser objetivos militares del ataque. Ellas deberían, por ejemplo, conducir operaciones militares, ordenarlas o planearlas en gran medida. Además, deberían ejercitar una permanente función de combate. Esto tampoco es seguro en el caso de Bin Laden pues, según la opinión de mu-


Ilustración: Ángeles García/CDHDF.

chos, en los últimos años él era tan sólo el líder espiritual de Al Qaeda, sin influencia en operaciones militares concretas.

Más allá de estas complejas e intrincadas cuestiones jurídicas se plantea una pregunta aún más fundamental: ¿niega entonces el mundo occidental los derechos a la vida y humanos a sus enemigos y los pone a merced de una indiscriminada caza militar? Plantear esta pregunta significa negarla. La superioridad política y moral de una sociedad libre y democrática radica precisamente en que también trata a sus enemigos como personas con derechos mínimos y no se pone en el mismo nivel que ellos. Por tanto, no se lleva a cabo una "guerra" contra terroristas, sino que se les combate con el derecho penal del Estado de derecho. Sólo así se presta un servicio a la justicia y se crea la base para la superación del injusto terrorista.

La admisibilidad del asesinato selectivo fracasa en este caso, porque Estados Unidos, a pesar de la confusa retórica de la "guerra contra el terrorismo", no se encuentra en un conflicto armado contra Al Qaeda. Una red terrorista suelta y descentralizada no reúne los requisitos de una parte en conflicto en el sentido del derecho internacional humanitario.


accion



Fotografía: Cortesía de la Coalición por la Corte Penal Internacional.

DIRECCIÓN EJECUTIVA DE SEGUIMIENTO

EMISIÓN Y ACEPTACIÓN DE RECOMENDACIONES

RECOMENDACIÓN 11/2010

Caso de falta de accesibilidad y seguridad en el Centro de Transferencia Modal Pantitlán*

Peticionaria: Una persona que presentó su queja ante este organismo y que pidió que sus datos fueran reservados.
Agraviadas: Las personas usuarias del Centro de Transferencia Modal en el Paradero Pantitlán (Cetram-Pantitlán), particularmente aquellas que pertenecen a grupos de población en condiciones de vulnerabilidad, como personas adultas mayores, personas con discapacidad, niñas y niños, y mujeres, entre otras.
Autoridades responsables: Secretaría de Gobierno del Distrito Federal, Secretaría de Transportes y Vialidad del Distrito Federal y delegación Venustiano Carranza.
Derechos vulnerados: Derecho a la protección de las personas adultas mayores, derecho a la protección de las personas con discapacidad, derechos de las niñas y los niños, y derechos de las mujeres.

Estado de aceptación

El 20 de enero y el 23 de febrero personal de la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal aceptó la totalidad de las acciones que les fueron recomendadas. Por su parte, el 28 de enero la Secretaría de Transportes y Vialidad del Distrito Federal aceptó el cuarto punto recomendatorio; sin embargo, el 29 de mayo expuso que no aceptaba los puntos recomendatorios séptimo y octavo. Finalmente, el 31 de marzo la delegación Venustiano Carranza no aceptó el quinto punto recomendatorio; aceptó de manera parcial el sexto y el octavo, y en su totalidad el séptimo.

Resumen ejecutivo

El 13 de febrero de 2006 este organismo recibió el escrito de la persona peticionaria en el que manifestó que desde hacía aproximadamente dos años había solicitado al jefe de Gobierno del Distrito Federal, a la delegación Venustiano Carranza, a la Secretaría de Transportes y Vialidad, y al Sistema de Transporte Colectivo Metro que se realizara una extensión de pasarela elevada o puente peatonal que conectara el acceso peatonal al paradero del Centro de Transferencia Modal Pantitlán (Cetram-Pantitlán) con la avenida Gustavo Díaz Ordaz, a la altura de la calle Fernando López Arias, en virtud de que dicha zona del paradero es de alto riesgo vial, pues incluso habían fallecido varias personas en su intento de cruzar las avenidas aledañas para ingresar a dicho Centro.

* N. del E.: Ésta es una síntesis de los instrumentos recomendatorios que emite la CDHDF. Para conocer en su totalidad esta Recomendación véase <www.cdhdf.org.mx/images/pdfs/recomendasiones/2010/reco_1110.pdf>.

Posteriormente, la persona peticionaria precisó a este organismo que, como resultado de su solicitud, se llevaron a cabo diversas reuniones interinstitucionales en las que participó y se concluyó que la obra a que se hace alusión en el párrafo anterior era favorable en términos de vialidad, pero que no se había concretado por falta de presupuesto y porque las autoridades involucradas no habían definido a quién correspondía programarla.

Puntos recomendatorios

Al secretario de Gobierno del Distrito Federal

Primero: Convoque a una mesa interinstitucional a través de la cual se coordinen las acciones y presupuestos necesarios para la construcción de la extensión de la pasarela que conecte al Cetram-Pantitlán con la avenida Gustavo Díaz Ordaz y/o las obras que garanticen condiciones de accesibilidad segura a las personas usuarias de dicho Cetram.

Segundo: Realice las gestiones necesarias, entre otras, la vinculación con la Secretaría de Transportes y Vialidad y la delegación Venustiano Carranza, para que se inicien las obras requeridas en el Cetram-Pantitlán en 2011 y sean concluidas a más tardar en 2012.

Tercero: Derivado del punto anterior, dé seguimiento a las acciones emprendidas hasta la concreción de la obra, de acuerdo con el plan de construcción que se haya definido.

Al secretario de Transportes y Vialidad del Distrito Federal

Cuarto: Asista a las reuniones a las que convoque la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal para cumplir con los objetivos planteados en los puntos primero y segundo, y realice las acciones necesarias para su cumplimiento.

Al jefe delegacional en Venustiano Carranza

Quinto: Asista a las reuniones a las que convoque la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal para cumplir con los objetivos planteados en los puntos primero y segundo, y realice las acciones necesarias para su cumplimiento.

Sexto: Diseñe e implemente un programa que impulse el reordenamiento del comercio en vía pública dentro del Cetram-Pantitlán y en las calles aledañas a éste para que se permita el tránsito y el libre acceso seguro a las personas usuarias.

Al secretario de Transportes y Vialidad del Distrito Federal y al jefe delegacional en Venustiano Carranza

Séptimo: De conformidad con el Programa de Derechos Humanos del Distrito Federal, implementen capacitación sobre presupuesto y políticas públicas con enfoque de derechos humanos y género, dirigida a sus mandos medios y superiores.

Octavo: En un plazo que no exceda de un mes, busquen la coordinación con la Secretaría de Seguridad Pública del Distrito Federal y con autoridades del Estado de México para que implementen un programa que fortalezca la cultura vial y de tránsito en el lugar de los hechos.

Envía CDHDF Recomendación 3/2011 a la PGJDF

La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) envió la Recomendación 3/2011 a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (PGJDF), por un caso de retardo injustificado en la integración y determinación de la averiguación previa y la negativa a investigar diligentemente.

El caso tiene como contexto la desaparición y proceso de disolución de la antigua empresa paraestatal Ruta 100, a la que se asocia su organización de trabajadores, a través del Sindicato Único de Trabajadores de Autotransportes Urbanos de Pasajeros, que agrupó a 24 mil miembros.

La liquidación, en 1996, estuvo a cargo de Banobras, pero IXE Banco S. A. Institución de Banca Múltiple trató como Fiduciaria con ocho mil extrabajadores sobre el monto que deseaban aportar para la adquisición de las concesiones, siendo requisito aportar como mínimo 30% de su liquidación y como máximo 100%, con lo cual se formó el Fideicomiso F/100 y, posteriormente, los fideicomisos F/100-7 y F/100-4.

En julio de 2001 las y los peticionarios presentaron una denuncia de hechos por actos relacionados con la administración fraudulenta que la fiduciaria, el comité técnico, tres administradoras y la coadministración realizaron respecto del fideicomiso de inversión y administración denominado F/100, también conocido como F/100-7 o F/100-4.

La investigación quedó radicada en la Unidad de Investigación C-1, de la la Fiscalía Central de Investigación para Delitos Financieros (FDF) de la PGJDF, con el expediente FDF/C/520/01-07 y sus acumulados.

De 2001 a 2003, las acciones de investigación de la autoridad ministerial se limitaron a recibir las declaraciones y documentos aportados por los querellantes, y a envíar requerimientos de información a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) y al Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

Fua hasta octubre de 2009, a más de ocho años de radicada la averiguación, que el personal ministerial volvió a solicitar información a la CNBV y a la Secretaría de Transporte y Vialidad, así como un peritaje de carácter contable.

En mayo de 2010, el Ministerio Público a cargo de la averiguación envió el primer oficio recordatorio a la CNBV para que remitiera la información requerida en su totalidad.

No obstante la escasa investigación por parte del Ministerio Público responsable de la indagatoria y, por ende, la falta de agotamiento de todas las líneas de investigación, en 2006 propuso y aprobó el no ejercicio de la acción penal, resolución que fue improcedente debido al recurso de inconformidad interpuesto por las y los peticionarios.

Las personas peticionarias impulsaron la investigación a través de reuniones y promociones; utilizaron los medios y recursos jurídicos a su disposición; presentaron diversas quejas ante la CDHDF en julio de 2009 y abril de 2010; asistieron a reuniones de trabajo con la autoridad ministerial y con el titular de la PGJDF; y buscaron la información requerida por el Ministerio Público.

A pesar de la alta complejidad del asunto, para la CDHDF no hay justificación válida ni suficiente por el retardo de casi 10 años, considerando que la investigación está a cargo de una instancia –FDF–, que debe tener un perfil de alta especialización en estos asuntos.

El retardo es injustificable a la luz de la pasividad del personal ministerial en los años posteriores a la denuncia (2001-2008); y de desorganización y descuido en la práctica de las diligencias al preparar la segunda consignación, en agosto de 2010.

La pasividad de la autoridad contrasta con la postura proactiva de las víctimas y querellantes en la indagatoria, sobre quienes ha recaído el procedimiento, la búsqueda de información y de documentos para la correcta investigación del asunto.

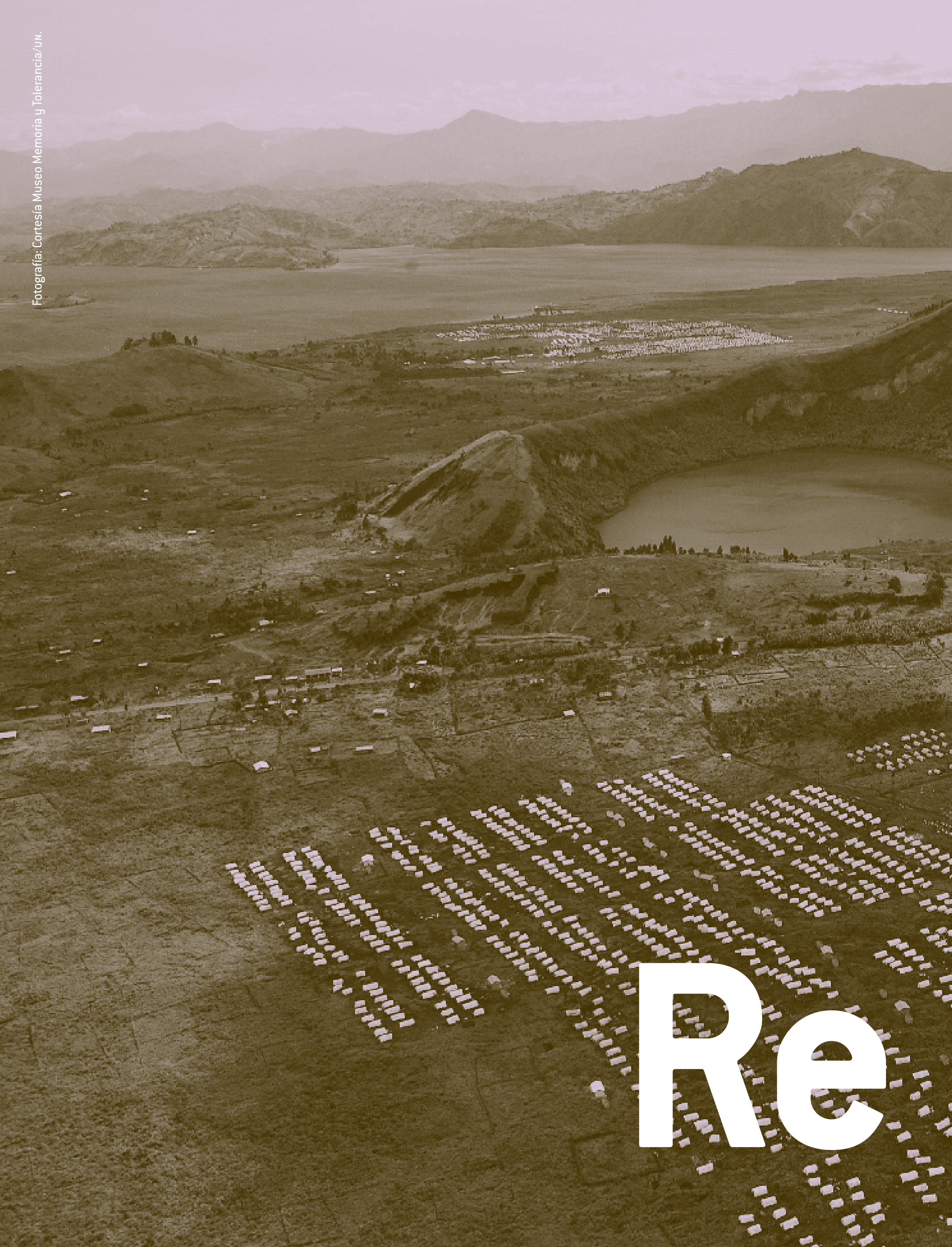
Para la CDHDF la falta de actuación de la autoridad ministerial generó el fracaso de dos intentos de ejercicio de la acción penal, además de la probable pérdida o daño de evidencias, afectando irreparablemente el derecho de acceso a la justicia de las víctimas.

El proceso de investigación no ha recabado las evidencias necesarias para la correcta integración de la averiguación, lo que es incompatible con el derecho a la determinación, dentro de un plazo razonable, de cualquier procedimiento que involucre los derechos de una persona.

Por lo anterior, la CDHDF concluyó que la PGJDF incurrió en un retardo injustificado al integrar la averiguación previa, vulnerando los derechos a la pronta y oportuna impartición de justicia, y al debido proceso de las víctimas y peticionarios.

Lo expresado evidencia que la PGJDF, ante un asunto de gran complejidad y con considerables repercusiones económicas para un número importante de personas, adoptó una actitud pasiva e indiferente, que es contraria a los principios de eficacia y eficiencia que debe observar el Ministerio Público.

Derivado de su investigación, la CDHDF emitió siete puntos que se asentaron para su cumplimiento por parte de la PGJDF, en la Recomendación 3/2011.



Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/UN.


ferencias

En busca de un nuevo fiscal y seis nuevos jueces para la CPI

MICHELLE REYES MILK Y SUNIL PAL*

Introducción

La Coalición por la Corte Penal Internacional (CCPI) es una alianza establecida en 1995. Hoy cuenta con más de 2 500 organizaciones alrededor del mundo que trabajan para fortalecer la cooperación con la Corte Penal Internacional (CPI) y promover la adopción de leyes efectivas que le otorguen justicia a las víctimas de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio.

Tras la adopción del Estatuto de Roma el 17 de julio de 1998, la Coalición se abocó plenamente a implementar una campaña orientada a conseguir el número necesario de ratificaciones para la entrada en vigor del Estatuto, lo cual se logró el 1 de julio de 2002 tras la consecución de la 60ª ratificación. Así, contrario a la percepción inicial de que tomaría muchos años obtener las 60 ratificaciones –visión alimentada por la fuerte oposición a la Corte por parte de algunas potencias mundiales en ese momento–, el Estatuto de Roma entró en vigor tan sólo cuatro años después de su adopción en Roma, dando lugar a la implementación de todo un sistema cuyo eje radica en evitar la impunidad ante la comisión de los crímenes más graves que afectan a la humanidad en su conjunto.

Los desafíos para la Coalición tras una Corte en funcionamiento

El compromiso de la Coalición hacia el funcionamiento cabal de la primera corte penal internacional de carácter permanente y con vocación universal se tradujo en una serie de líneas de acción que se han ido perfilando y definiendo con el pasar de los años. Entre ellas podemos mencionar las acciones adoptadas en torno a la universalidad del Estatuto de Roma; las actividades realizadas para garantizar la implementación del Estatuto; el monitoreo constante de las investigaciones de la Corte en lo que se refiere tanto a situaciones bajo investigación como a situaciones bajo examen preliminar; el monitoreo de temas relevan-

* Michelle Reyes Milk se desempeña como oficial de Enlace para las Américas de la Coalición por la Corte Penal Internacional; Sunil Pal es jefe de la Sección Legal de la Coalición por la Corte Penal Internacional. Una versión similar de este artículo apareció publicada en *El Monitor, Diario de la Coalición por la Corte Penal Internacional*, núm. 42, mayo-octubre de 2011.

tes que afectan el funcionamiento diario de la CPI, tales como el presupuesto, la participación de las víctimas y el tema de reparaciones; la cooperación de los Estados con la Corte; y la elección de oficiales (magistrados y fiscal) de la CPI, entre otros.

La labor de la Coalición no se limita a un simple monitoreo de los temas. Por medio de distintos equipos temáticos, la CCPI participa con comentarios y propuestas que influyen en distintas políticas de la Corte, en la adopción de resoluciones aprobadas en el marco de Naciones Unidas y en propuestas concretas relativas a enmiendas al propio Estatuto de Roma, algunas de las cuales fueron consideradas durante la Conferencia de Revisión del Estatuto llevada a cabo en Kampala, Uganda, en junio de 2010.

El proceso, sin duda, no ha estado exento de desafíos y oportunidades. La consolidación de la labor de la Coalición no sólo la llevó a entablar y fortalecer relaciones con la sociedad civil a nivel global, sino también a afincar y reforzar su relación con organizaciones internacionales y regionales así como con Estados. En el caso de estos últimos, la colaboración y el trabajo conjunto resultan esenciales si se tiene en cuenta que el sistema del Estatuto de Roma se encuentra diseñado en torno a la jurisdicción primaria de los Estados. En otras palabras, con base en el principio de complementariedad, la jurisdicción de la Corte se activa únicamente cuando los Estados "no pueden" o "no quieren" investigar y perseguir a los presuntos autores de crímenes internacionales.

De este modo, el trabajo conjunto con los Estados se ha ido forjando en temas esenciales como promover las ratificaciones o adhesiones al Estatuto, promover el trabajo y la jurisdicción de la Corte, capacitar a funcionarios gubernamentales y otros actores, promover la adopción de leyes nacionales que incluyan los crímenes contemplados en el Estatuto, etc. Aún queda mucho por hacer, pero hoy en día podemos hablar de 116 Estados que han reconocido la jurisdicción de la CPI y de otros 62 que han adoptado legislación total o parcial con respecto a los crímenes y principios contemplados en el Estatuto y a las leyes de cooperación con la CPI.

Finalmente, en la materia que nos ocupa, cabe indicar que la Coalición ha estado monitoreando activamente el tema de las elecciones de magistrados y otros puestos clave dentro de la estructura de la CPI desde sus inicios, y que actualmente en el marco de la próxima elección del fiscal, se encuentra haciendo lo mismo. A través de importantes acciones que han tenido como objetivo promover la nominación y elección de las y los candidatos mejor calificados para ocupar estos puestos clave, la Coalición ha reafirmado la importancia de sostener elecciones justas, transparentes y basadas en el mérito de las y los candidatos, evitando así la politización de las mismas. Es finalmente a través de funcionarios del más alto nivel dentro de la Corte que se podrá aspirar hacia una justicia internacional eficaz e independiente que se centre en la tarea esencial de evitar la impunidad y brindar a las víctimas de los crímenes más graves una justa reparación.

Las próximas elecciones ante la CPI

Los años 2011 y 2012 estarán marcados por un cambio significativo en el liderazgo de la CPI. Del 12 al 21 de diciembre de 2011, la Asamblea de Estados Partes (AEP) –el órgano administrativo de la Corte– elegirá a seis nuevos magistrados y a un nuevo fiscal. También se celebrarán elecciones para designar a un nuevo presidente de la AEP, dos vicepresidentes, 21 miembros de la Mesa (Comité Ejecutivo de la AEP) y seis miembros de la Comisión de Presupuesto y Finanzas. Asimismo, a principios de 2012, la Corte celebrará elecciones para los cargos de presidente y vicepresidentes de la CPI.

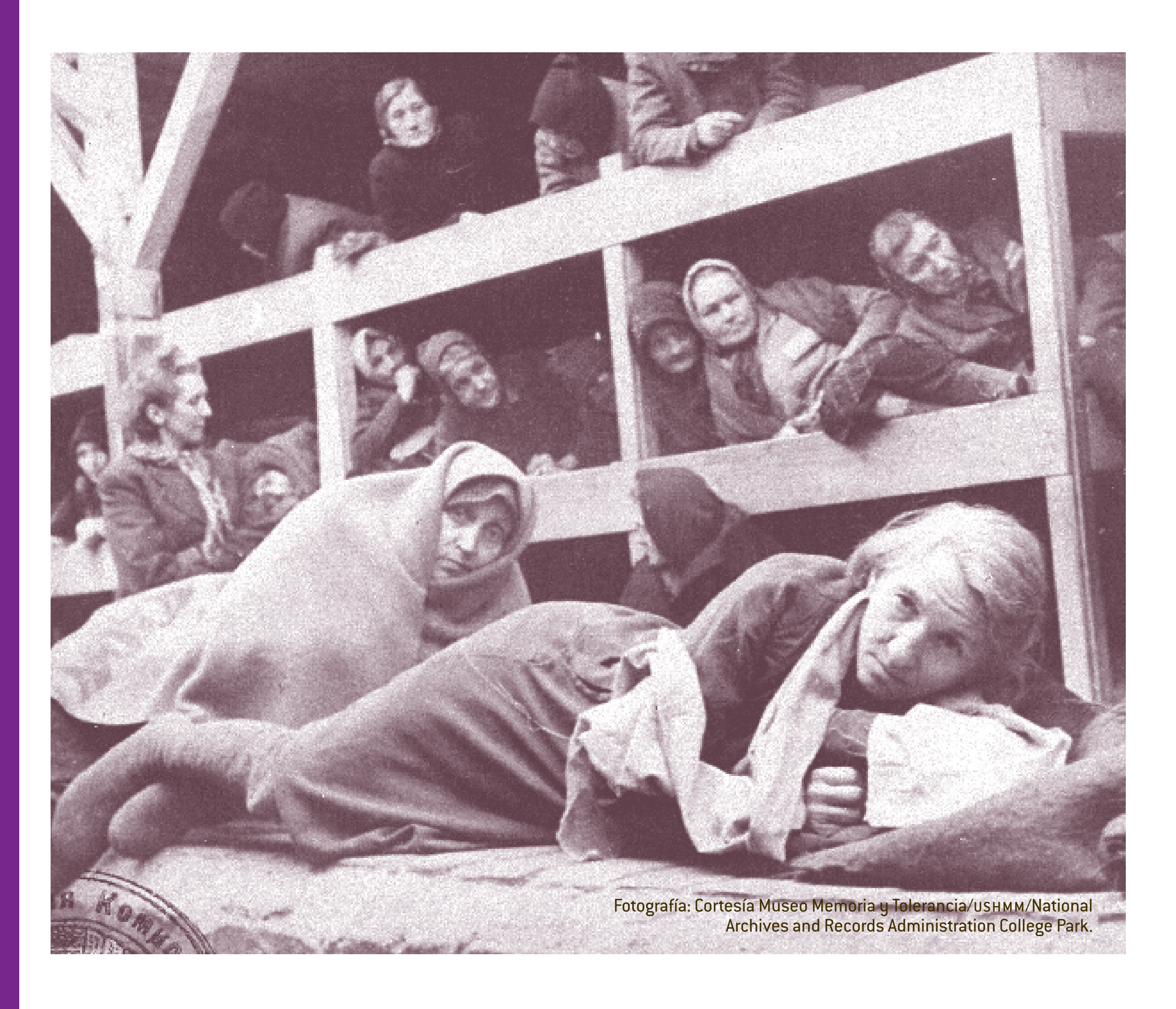
Éstas son las elecciones más importantes en la historia de la Corte desde sus elecciones inaugurales de 2003 y tendrán un importante impacto en el trabajo, la credibilidad y el legado de la Corte y del sistema del Estatuto de Roma en la próxima década. Las elecciones de 2011 coincidirán con el cierre de los primeros casos de la CPI y la conclusión de los mandatos de los tribunales *ad hoc* y especiales, lo que afectará

sin duda el curso de la CPI. En este contexto, es inevitable destacar la importancia de celebrar elecciones independientes, transparentes, justas y basadas en el mérito de las y los candidatos. Los Estados Parte del Estatuto de Roma, por tanto, tienen la responsabilidad de nominar a las y los candidatos mejor calificados a través de un proceso transparente y activo que incluya a la sociedad civil, expertos legales y otros actores.

Promoviendo elecciones justas y transparentes en la CPI

De acuerdo con el Estatuto de Roma (ER), las y los jueces serán elegidos "entre personas de alta consideración moral, imparcialidad e integridad que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países" (artículo 36.3 del ER). Todos los candidatos deberán ser nacionales de un Estado Parte y sólo los Estados Parte podrán votar.

En diciembre de 2011, la Asamblea elegirá seis nuevos magistrados para cubrir los puestos de las y los magistrados salientes: Fatoumata Dembele Diarra (Malí), Elizabeth Odio Benito (Costa Rica), Adrian Fulford (Reino Unido), Sylvia Steiner (Brasil), David Ntanda Nsereko (Uganda) y Bruno Cotte (Francia), con el fin de completar la judicatura de 18 magistrados.



Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/USHMM/National Archives and Records Administration College Park.

Actualmente ésta se compone de 11 mujeres y siete hombres que representan las diferentes regiones y sistemas jurídicos del mundo y está dividida entre 12 expertos en derecho y procedimiento penal –que pertenecen a la categoría establecida por el ER como "lista A"– y seis expertos en derecho internacional, que incluye el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos –"lista B".

Con el fin de garantizar que la composición de la judicatura cumpla con estas condiciones de género y representación regional, experiencia en derecho penal e internacional y la representación de los diferentes sistemas jurídicos del mundo, las elecciones judiciales de la CPI están sujetas a requisitos mínimos de votación. Esto significa concretamente que a la hora de votar en diciembre de 2011, los Estados deberán hacerlo un número mínimo de veces, de acuerdo con una fórmula prestablecida, por los candidatos de las áreas que no cuenten con suficiente representación en la judicatura. Según estos requisitos, los Estados que voten en las elecciones de 2011 deberán hacerlo al menos por tres candidatos de la "lista A", dos del Grupo de América Latina y el Caribe (Grulac), uno del grupo de Estados de Europa oriental, y por dos candidatos masculinos como mínimo.

La Coalición ha defendido sistemáticamente la importancia de celebrar elecciones justas, independientes y transparentes, y considera fundamental para esta tarea la nominación y la elección de las personas mejor calificadas. En tal sentido, resulta esencial que los Estados se abstengan de participar en el intercambio de votos basados en intereses políticos, lo que afectaría un proceso que debe apuntar a la elección de candidatos altamente calificados y dejar de lado el matiz político.

El Estatuto de Roma prevé la creación de un comité asesor para las candidaturas por parte de la AEP, si ésta lo considera necesario (artículo 36.4c), el cual ayudaría a asegurar que los procesos de candidatura y elección que se lleven a cabo estén basados en el mérito. A pesar de que a la fecha dicho comité aún no ha sido establecido, en su sesión de diciembre de 2010, y en parte gracias a la campaña de la Coalición, la AEP estableció un comité asesor con el mandato de recibir y revisar todas las candidaturas de las futuras elecciones judiciales. Sin embargo, éste no evaluará las candidaturas de las próximas elecciones, debido a que aún estaría en proceso de conformación.

A causa de este vacío, en parte, y con el objetivo de mejorar el proceso de nominación y elección de las y los candidatos a las plazas judiciales dentro de la CPI, la Coalición estableció un Panel Independiente sobre las Elecciones Judiciales de la Corte Penal Internacional, el cual está conformado por expertos de alto nivel que ofrecerán una evaluación competente, imparcial e independiente de las y los candidatos propuestos por los Estados Parte. El Panel examinará si las y los candidatos cumplen con los requisitos descritos en el artículo 36 del ER, por lo que su evaluación se restringirá a los criterios establecidos en dicho artículo. No obstante, el Panel no apoyará ni se opondrá a ninguna candidatura específica.

Eligiendo al próximo fiscal de la CPI

El mandato del fiscal de la CPI Luis Moreno-Ocampo llegará a su fin en junio de 2012. El actual fiscal fue electo por la AEP de forma unánime el 21 de abril de 2003 y asumió el cargo el 16 de junio de 2003 por un periodo de nueve años. Los fiscales, al igual que las y los jueces de la CPI, no pueden ser reelectos. Se espera que la elección del próximo fiscal se lleve a cabo en la décima reunión de la AEP en diciembre de 2011.

De acuerdo con lo dispuesto en el ER, el fiscal de la CPI deberá ser una persona que goce de alta consideración moral, que posea un alto nivel de competencia, tenga extensa experiencia práctica en el ejercicio de la acción y maneje correctamente por lo menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte (artículo 42.3). El fiscal no necesariamente tiene que ser nacional de un Estado Parte, aunque sólo los Estados Parte podrán votar en las elecciones.

La elección del próximo fiscal llega en un momento de crecientes desafíos para la CPI y el sistema

instaurado por el Estatuto de Roma. A diferencia de 2003, el próximo fiscal deberá trabajar en una corte en pleno funcionamiento, con seis situaciones bajo investigación y nueve situaciones bajo examen preliminar. Dos de los primeros juicios de la CPI deberían finalizar antes de la elección, pero las fases de apelación y reparación podrían desarrollarse luego de la misma. Estos desafíos requieren, por tanto, un fiscal que se desempeñe de manera independiente y que evite toda interferencia política en su labor.

En diciembre de 2010 la AEP estableció un Comité de Selección para el próximo fiscal de la CPI. El Comité tiene el mandato de identificar posibles candidatos para esta posición, y para este fin consultará con Estados Parte y agentes no estatales.

Conclusiones

El complejo entorno político en el que la CPI desarrolla sus investigaciones, el cercano inicio de las fases de reparación de los casos que están actualmente en juicio –un tema que será decisivo para definir el impacto y el papel de las víctimas en el sistema del ER–, la cuestión de la cooperación con la Corte y la continua necesidad de cumplir con el principio de complementariedad siguen siendo algunos de los retos que la CPI deberá enfrentar. Estos desafíos serán el centro de la labor de los nuevos funcionarios de la Corte y su naturaleza evidencia la importancia de las próximas elecciones.

Proceso de elección de fiscal y magistradas(os) de la CPI

JOEL HERNÁNDEZ GARCÍA*

En el décimo periodo de sesiones de la Asamblea de Estados Partes del Estatuto de Roma, que se efectuará del 12 al 21 diciembre de 2011 en Nueva York, se llevarán a cabo las elecciones para decidir quién será la o el próximo fiscal de la Corte Penal Internacional (CPI), así como las o los seis magistrados que ocuparán un cargo en dicho tribunal.

Fiscal

La o el fiscal electo de la CPI se desempeñará en ese puesto de 2012 a 2021, en sustitución de Luis Moreno-Ocampo (Argentina). De conformidad con el Estatuto de Roma y las resoluciones aplicables,[1] se elegirá a la o el fiscal por consenso; de no haberlo, se determinará en votación secreta por una mayoría absoluta de los Estados Parte del Estatuto de Roma. Sin embargo, para facilitar la presentación de candidaturas y la elección por consenso de la o el próximo fiscal, la Mesa de la Asamblea de Estados Partes del Estatuto de Roma creó en diciembre de 2010 el Comité de Selección para el Cargo de Fiscal de la CPI, integrado por cinco miembros en representación de cada grupo regional. Por lo que respecta al Grupo de Estados de América Latina y el Caribe (Grulac), a principios de 2011 éste decidió elegirme como su representante ante el Comité.

Magistradas(os)

Seis de las y los 18 magistrados que integran la CPI serán sustituidos; quienes resulten electos ocuparán ese cargo en el periodo 2012-2021. Las y los candidatos deberán tener reconocida competencia y experiencia en derecho y procedimientos penales, o reconocida competencia en materia de derecho internacional. El Estatuto también establece que en la elección se tenga en cuenta la representación de los principales sistemas jurídicos del mundo, la distribución geográfica y equitativa, y la representación equilibrada de magistradas y magistrados.

* Consultor jurídico de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

1 Resolución ICC-ASP/3/Res.6, Procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los magistrados de la Corte Penal Internacional, adoptada por la Asamblea de Estados Partes del Estatuto de Roma el 10 de septiembre de 2004.

Recuperar la *memoria* a favor de la paz y la convivencia humanas

ENTREVISTA A JACOBO DAYÁN ASKENAZI*

El Museo Memoria y Tolerancia es un espacio que desde 2010 promueve el valor de la tolerancia y la diversidad, así como el respeto de los derechos humanos, y el cual rememora los casos de genocidio durante el nacionalsocialismo, la ex Yugoslavia, Ruanda, Guatemala, Camboya y Darfur, considerados hechos emblemáticos en que los seres humanos "nos perdimos en el odio y la brutalidad".[1]

Cometidos en el siglo XX y dictaminados por tribunales o comisiones de la verdad, estos casos son "un recordatorio de que los genocidios y los crímenes de lesa humanidad no han ocurrido sólo una vez, ni en un solo lugar, ni de una sola forma", expresa Jacobo Dayán Askenazi, director académico y de contenidos de dicho museo, en una entrevista con *dfensor*.

Integrada por objetos, fotografías, videos y audios procedentes de diversas partes del mundo, la exhibición permanente titulada *Memoria* evoca los genocidios y los crímenes cometidos contra la humanidad, así como los testimonios de algunas víctimas de la persecución, la esclavitud, la tortura y el asesinato sistemático: casi seis millones de personas judías y millones de víctimas de distintos grupos como esclavos, gitanos, personas con discapacidad, opositores políticos, homosexuales y testigos de Jehová, entre otros, en el régimen nazi; 800 mil tutsis y 30 mil hutus moderados en Ruanda en 1994; ocho mil niños y hombres musulmanes en la localidad de Srebrenica durante el conflicto de los Balcanes en 1995;[2] 100 mil indígenas mayas en Guatemala entre 1981 y 1983; cerca de dos millones de camboyanos en el régimen de Jemer Rojo; y más de 300 mil personas en la región sudanesa de Darfur de 2003 a la fecha.

"Mantener viva la memoria de estos hechos mediante el testimonio nos alienta a la búsqueda de la justicia y a la reinserción de la víctima a la historia, porque después de un crimen de esa magnitud la víctima queda excluida incluso de la historia", señala Dayán Askenazi.

* Entrevista realizada por Karen Trejo Flores, colaboradora de la CDHDF.
1 Frase que se retoma de la exposición permanente de este museo titulada Memoria.
2 En mayo pasado fue detenido Ratko Mladic, ex comandante serbobosnio, acusado por el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia (ICTY, por sus siglas en inglés) por crímenes de guerra y genocidio en Bosnia y en Srebrenica, respectivamente. Janine di Giovanni, "The Making of a Monster", en *Revista Newsweek*, 6 de junio de 2011, pp. 20-23.


Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia.

Para el responsable de los contenidos que se exhiben en el museo, la magnitud de estas atrocidades humanas no se mide ni por la cantidad ni por la identidad o el sufrimiento de las víctimas. Y opina que sí es posible determinar y prevenir estos hechos al conocer los factores que los originan: las sociedades divididas, que tienen resentimientos hacia ciertos sectores de la población, que viven crisis económicas, políticas y sociales las cuales, al conjugarse con las ideas totalitarias encabezadas por regímenes o por movimientos que logran imponerse, terminan por excluir y persiguir a quienes piensan y actúan de forma diferente.

"Tenemos que estar alertas cuando estas situaciones empiecen a surgir, desde cosas tan elementales como la discriminación que suele pasar desapercibida [y] desde las violaciones esporádicas a los derechos humanos. Todo eso tiene que ser una llamada de atención para que la sociedad en su conjunto y el Estado, de ser posible, reaccionen a tiempo," dice Dayán Askenazi.

En sus primeros meses de funcionamiento el Museo Memoria y Tolerancia ha contribuido a fortalecer en la sociedad mexicana una cultura de paz, de respeto y de garantía de los derechos humanos mediante la exhibición de *Memoria*, pero también de otra de sus exposiciones permanentes: *Tolerancia*, la cual alienta a las y los visitantes a reflexionar de forma didáctica so-

bre este valor en su vida cotidiana. También con el eje temático del museo se ofrecen en este espacio actividades entre las que destacan conferencias, ciclos de cine, manifestaciones artísticas, cursos, talleres y presentaciones de libros.

Es en este sentido que para Dayán Askenazi la apertura del museo en el contexto nacional actual es fundamental.

> El museo se inserta en una sociedad mexicana caracterizada por ser profundamente discriminatoria e indiferente; sin embargo, ahora más con la escalada que se está viviendo de violencia –que incluso académicos la comparan con los inicios de la violencia en los Balcanes en la década de los noventa–. Hoy, en México, tener una redada o un cuerpo sin cabeza en la colonia pareciera que es como ir a la escuela, al supermercado o ver la televisión.

Ante este escenario, afirma que la opción es el fortalecimiento de la ciudadanía, pues "si las estructuras jurídicas y políticas tardan en cambiar, la espera será menor si la ciudadanía no está dispuesta a seguir esperando, o está pronta a exigir resultados, o es capaz de organizarse de manera rápida y eficiente para que las injusticias dejen de ocurrir, para que se haga justicia y para que se eviten crímenes".

Una muestra de lo anterior, dice Dayán Askenazi, son las sociedades del norte de África y Medio Oriente que sorprendentemente se han articulado para exigir el libre ejercicio de sus derechos humanos fundamentales; sin embargo, concluye: "en México estamos muy al principio".



Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia.

Para mayor información sobre el Museo Memoria y Tolerancia visite: <http://www.memoriaytolerancia.org/index.html>.



Ilustración: Anahí G. Alba Navarrete/CDHDF.

La responsabilidad de México por el incumplimiento de las sentencias de la Corte IDH

NANCY J. LÓPEZ PÉREZ Y ALBERTO ULISES QUERO GARCÍA*

La proliferación de casos mexicanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) es consecuencia, entre muchos otros factores, de la falta de acceso a la justicia que sufren las víctimas de violaciones a derechos humanos en México, de la falta de ordenamientos jurídicos adecuados con estándares internacionales o, en su defecto, de la aplicación incorrecta de estas normas. Estos casos, que si bien han sido producto de violaciones a derechos humanos cometidas con anterioridad al actual sexenio, son violaciones que el actual gobierno no ha logrado subsanar. El presente artículo tiene por finalidad señalar la obligación internacional del Estado mexicano para cumplir con las reparaciones interpuestas como consecuencia de procesos jurisdiccionales en donde ha resultado culpable, además de mencionar la responsabilidad internacional que le sería atribuida de no hacerlo.

a) La obligación internacional de cumplir con las reparaciones establecidas por la Corte IDH, de conformidad con el derecho internacional público

Para entender las obligaciones a las cuales México está comprometido de conformidad con el derecho internacional es necesario entender el principio de buena fe y su relación intrínseca con el principio de *pacta sunt servanda*. Estos principios nos señalan que los Estados deciden obligarse mediante la firma y ratificación de los tratados internacionales, ya que al expresar su voluntad mediante este acto de soberanía quedan obligados a cumplir con las disposiciones contenidas en ellos.

De esta forma, la responsabilidad internacional de un Estado nace del incumplimiento de una obligación internacional, teniendo con ello que afrontar las consecuencias jurídicas que se generan por este hecho ilícito, las cuales son: *1)* cesar el comportamiento ilegal y ofrecer seguridad y garantías de no repetición,[1] y *2)* reparar íntegramente.[2] A su vez, esta noción

* Nancy López Pérez trabajó como abogada en el área de defensa de la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos (CMDPDH) y actualmente es colaboradora de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF). Alberto Ulises Quero García es asistente de investigación en el Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe), donde desarrolla proyectos de derecho penal internacional.

1 Artículos sobre Responsabilidad Internacional, Comisión de Derecho Internacional, 2001, artículo 30.

2 *Ibidem*, artículo 31, *Caso de la Fábrica de Chorzów*, Jurisdicción, núm. 11, 1927, Corte Permanente de Justicia Internacional, serie A, núm. 9, p. 21.

se traduce en "hacer desaparecer todas las consecuencias del hecho ilícito y restablecer la situación que, con toda probabilidad, habría existido de no haberse cometido,"[3] mediante las distintas formas de reparación que se le hayan impuesto al Estado responsable.

Centrando nuestra discusión en el deber de reparación debemos señalar que, si bien en el sistema interamericano la Corte IDH es el órgano jurisdiccional que determina la responsabilidad estatal por la violación de algún artículo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), la vigilancia de la Corte IDH no se limita simplemente a la protección de los derechos humanos, ya que al momento en que ésta determina la responsabilidad por alguna violación, el Estado adquiere nuevas obligaciones que se traducen en el cumplimiento de las reparaciones que la Corte IDH determina como consecuencia de la sentencia que ésta dicta; es decir, esta nueva obligación generada por la Corte tiene un régimen jurídico propio cuyo nuevo incumplimiento genera, a su vez, una nueva responsabilidad al Estado[4] y para la Corte IDH que debe vigilar su cumplimiento.

Esta obligación de cumplir con las reparaciones dictadas por la Corte IDH se encuentra expresamente contenida en el artículo 68 de la CADH, que a la letra señala: "los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes".[5] En este sentido, si bien es cierto que ni en el articulado de la CADH ni en el Reglamento de la Corte se establece una temporalidad expresa para el cumplimiento de las reparaciones, la propia Corte IDH ha señalado que ésta debe ser tomada con la seriedad necesaria, ya que sus nuevas obligaciones le llevan a asumir el entendido de la obligación de reparar de forma pronta e íntegra a través de la implementación a nivel interno de lo dispuesto por el tribunal en sus decisiones.[6] Asimismo, se debe señalar que en puntos reparatorios específicos, aunque la Corte IDH ha sido precavida al establecer un plazo máximo para el cumplimiento de las sentencias, también ha planteado que todo ello se debe realizar partiendo del supuesto de que no se podrán alegar obstáculos a nivel interno para su incumplimiento.[7]

Respecto de la responsabilidad internacional por incumplir la obligación de reparar, debemos recordar que los elementos de un hecho internacionalmente ilícito son, por un lado, la atribución de tal hecho al Estado y, por el otro, que éste constituya una violación de una obligación internacional del Estado.[8]

En el régimen en que nos ocupamos, la falta de reparaciones sólo puede ser atribuible al Estado que incumple con la sentencia condenatoria de la Corte, pues adquirió obligaciones que se traducen en el cumplimiento de las reparaciones contenidas en la decisión. Esto quiere decir que los dos elementos constitutivos de la responsabilidad internacional mencionados se actualizan con el incumplimiento de la sentencia.

b) México ante la Corte IDH

En el caso de México, los últimos dos años son realmente significativos en materia de procedimientos ante el sistema interamericano. Los cinco casos discutidos y sentenciados por la Corte IDH ponen en duda los procedimientos internos en materia de acceso a la justicia y brindan a las víctimas de violaciones a derechos humanos la oportunidad de acceder a una reparación después de muchos años en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos vulnerados.

3 *Ibidem*, p. 47.
4 Ejemplo de ello es también el incumplimiento de las medidas provisionales. Sobre este punto el juez Cançado Trindade reconoció este nuevo régimen de obligaciones en su voto concurrente del caso Eloísa Barrios *vs*. Venezuela.
5 Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, suscrita por la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos el 22 de noviembre de 1969, artículo 68.
6 Corte IDH, *Caso Baen Ricardo y otros* vs. *Panamá* (Competencia), 28 de noviembre de 2003, serie C, núm. 104, párr. 60; Corte IDH, *Caso Masacres de Ituango* vs. *Colombia* (Supervisión de Cumplimiento de Sentencias), Resolución del 7 de julio de 2009.
7 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada el 23 de mayo de 1969, artículo 27.
8 Artículos sobre Responsabilidad Internacional, Comisión de Derecho Internacional, 2001, artículo 2º; *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Corte Internacional de Justicia, 1980, p. 3.



Ilustración: Ángeles García/CDHDF.

Estos casos son: González y otras,[9] más conocido como "Campo Algodonero"; Rosendo Radilla Pacheco;[10] caso Fernández Ortega y otros;[11] caso Valentina Rosendo Cantú y otra;[12] y caso Cabrera García y Montiel Flores,[13] todos contra el Estado mexicano. Es importante mencionar que anteriormente México ya contaba con otras dos sentencias emitidas por el tribunal interamericano, por los casos Castañeda Gutman y Alfonso Martín del Campo Dodd, que por razones prácticas y partiendo de los resultados de sus procesos no serán discutidas en este texto.

Debemos señalar que estos casos son el comienzo de una dura crítica a las instituciones de impartición de justicia en México y al papel que desempeñan las fuerzas armadas. Ejemplo de ello son los casos Rosendo Radilla, Fernández Ortega, Rosendo Cantú, y Cabrera García y Montiel Flores, que ofrecen un panorama sobre las violaciones a derechos humanos comúnmente ligadas a los contextos militarizados, en los cuales la desaparición, la tortura y el abuso sexual son cometidos con impunidad y nulas garantías de justicia para las víctimas. Por otro lado, el caso Campo Algodonero ofrece una muestra clara del contexto de violencia estructural, la falta de perspectiva de género por parte de las autoridades y las fallas profundas en el sistema de justicia penal en México, entre otros muchos temas.

A consecuencia de la inherente función de la Corte IDH para supervisar el grado de cumplimiento de las sentencias, el tribunal emite decisiones periódicas para medir el avance que han tenido las reparaciones dictadas por ésta; muestra de ello es la reciente decisión que emitió la Corte IDH con motivo del informe presentado por México respecto del cumplimiento de la sentencia en el caso Radilla.

En este documento, donde se analiza la información proporcionada por el Estado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y los representantes de las víctimas, se señaló como única reparación cumplida en su totalidad –de los 12 resolutivos contenidos en la sentencia– la publicación de párrafos específicos de la sentencia en el *Diario Oficial de la Federación* y en un periódico de circulación nacional. No obstante, el resto del documento recalca las deficiencias en el cumplimiento de los demás puntos resolutivos, por ejemplo, la realización de excavaciones tendientes a su localización, las cuales no ofrecieron resultados y se realizaron 10 meses después de la emisión de la sentencia; la falta de determinación de los responsables de la desaparición del señor Radilla, o el reconocimiento público de la responsabilidad del Estado.[14]

Es de señalarse que, a la fecha de la conclusión del presente artículo, no se contaba aún con la resolución sobre el grado de cumplimiento en el caso Campo Algodonero; sin embargo, en este caso la falta de voluntad política para el cumplimiento de los resolutorios de la sentencia es notoria. Muestra de ello es la falta de servicios médicos que se debían proporcionar a los familiares y cuyo incumplimiento se ha justificado bajo el argumento de "falta de presupuesto", así como la falta de avances en la investigación sobre los hechos materia de la demanda y en el inicio de procedimientos penales contra los funcionarios públicos que cometieron una serie de irregularidades ya probadas por la Corte IDH.

Tanto en el caso Radilla como en el de González y otras existe un rechazo tajante del Estado mexicano en cuanto a la aceptación de un contexto de violencia sistemática en el que ocurrieron las violaciones a derechos humanos, esto a pesar del reconocimiento de la Corte IDH de

9 Corte IDH, *Caso González y otras "Campo Algodonero"* vs. *México* (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205.
10 Corte IDH, *Caso Radilla Pacheco* vs. *México* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), 23 de noviembre de 2009.
11 Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros* vs. *México* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), 30 de agosto de 2010, serie C, núm. 215.
12 Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra* vs. *México* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), 24 de noviembre de 2010, serie C, núm. 216.
13 Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores* vs. *México* (Excepciones Preliminares, Reparaciones y Costas), 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220.
14 *Véase* la resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 19 de mayo de 2011, Supervisión de cumplimiento de sentencia del caso Rosendo Radilla Pacheco.

tales hechos y la manifestación de que se incluyan en la aceptación pública de responsabilidad.

Es preocupante, además, la responsabilidad internacional en que México incurre en cuanto a las iniciativas y discusiones que se realizan a nivel interno en el marco del cumplimiento de las sentencias de la Corte IDH. Nos referimos a las obsoletas discusiones realizadas al interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en donde, como parte de una consulta a trámite realizada a finales de 2010, se intentó debatir la posibilidad de vincular o no a la Suprema Corte con la sentencias de la Corte IDH e incluso analizar si una sentencia de ésta es constitucional.[15]

Finalmente, también es preocupante la limitada reforma al artículo 57 del Código de Justicia Militar propuesta por el Ejecutivo federal, que de ser aceptada con la redacción actual –en la que se limitan los tipos penales a los casos de desaparición forzada, violación sexual y tortura, y además se establece que el Ministerio Público militar sea el responsable de calificar los crímenes y remitirlos a la jurisdicción competente– no mejoraría en mucho la suerte de las víctimas de violaciones a derechos humanos cometidas por elementos de las fuerzas armadas.

México doblemente responsable

Como ya lo hemos señalado, la teoría clásica del derecho internacional en materia de responsabilidad internacional señala la obligación del Estado, en este caso del mexicano, de asumir sus responsabilidades o cumplir las reparaciones derivadas de una sentencia condenatoria; de lo contrario sería doblemente culpable, primero, por las violaciones a derechos humanos y, segundo, por la falta de cumplimiento de las reparaciones como consecuencia de la violación original.

No obstante, la experiencia actual indica la falta de voluntad por parte del Estado para cumplir con esta nueva obligación, ello nos constriñe a preguntarnos si algún día las víctimas de violaciones a derechos humanos obtendrán la justicia que se les ha negado reiteradamente en México, o si caeremos en el absurdo de iniciar un nuevo proceso en donde se señale la responsabilidad por el incumplimiento en materia de reparaciones.



Fotografía: Cortesía Museo Memoria y Tolerancia/AP.

15 *Cfr*. versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 7 de septiembre de 2010, disponible en <www.scjn.gob.mx/2010/pleno/Documents/2010/sep3.pdf>, página consultada el 8 de junio 2011.

La aplicación directa del Estatuto de Roma en el Estado mexicano

EDGAR EDUARDO TÉLLEZ PADRÓN*

Introducción

El presente artículo pretende analizar si efectivamente es necesario incluir en nuestra legislación interna los crímenes establecidos en el Estatuto de Roma (ER) o si no lo es debido a que estos tipos penales propiamente ya forman parte de nuestro derecho interno y por ende se pueden aplicar con base en el criterio de jerarquización y aplicación de leyes establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

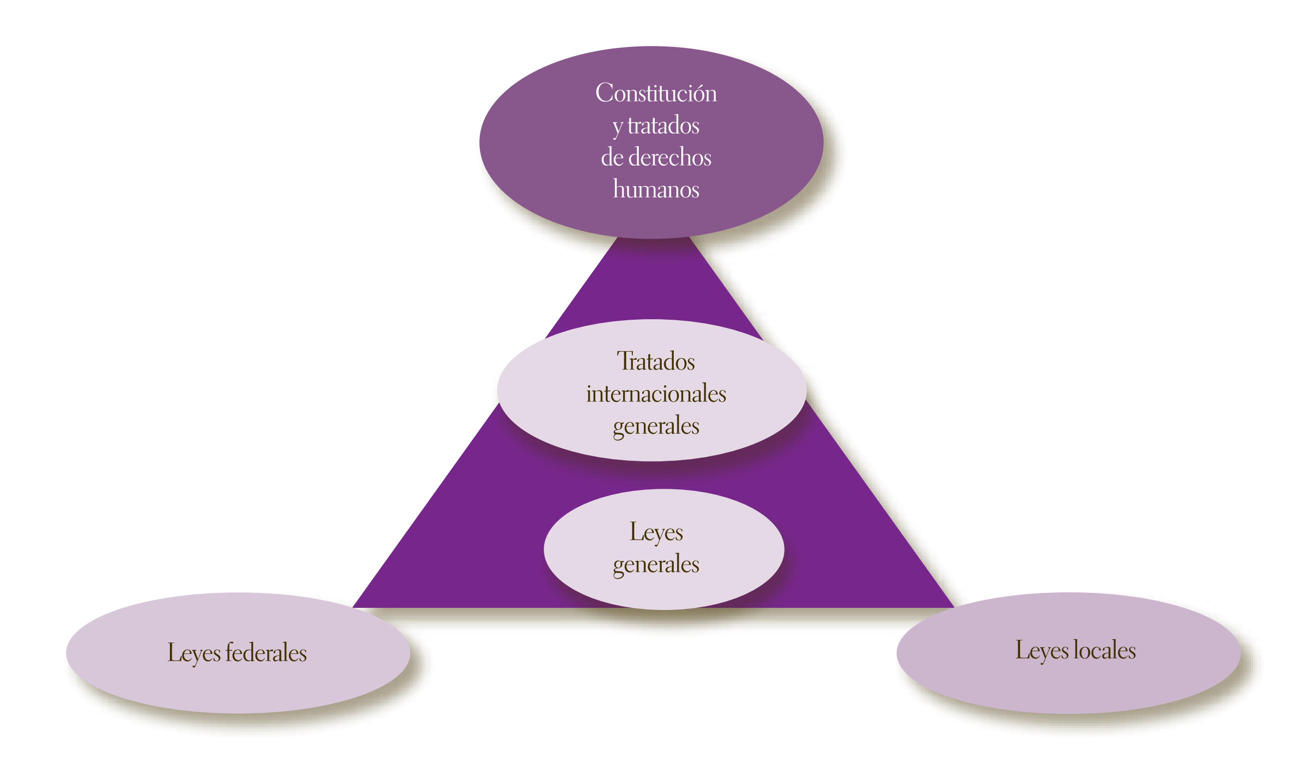
En este orden de ideas se plantea la posibilidad de que los jueces del Estado mexicano puedan aplicar los crímenes establecidos en el ER, determinando las facultades y los ámbitos de competencia para establecer si los civiles y/o los militares que cometan crímenes internacionales sería juzgados por un mismo tribunal o por tribunales civiles y militares, según sea el caso.

En el presente artículo se hará la diferencia entre los tratados de derechos humanos y los tratados de derecho penal internacional, con el objetivo de explicar por qué en México sí se puede aplicar directamente un tratado de derecho penal internacional como el ER. Asimismo, para comprender mejor esta argumentación, se especificará la jerarquía de los tratados, su incorporación al derecho interno y la aplicación de una ley especial refiriéndose a los tratados en caso de alguna controversia frente a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM).

Desarrollo

Al iniciar el desarrollo de este tema es importante establecer la jerarquía de los tratados internacionales en nuestro marco jurídico nacional (*véase* el siguiente gráfico):

* Licenciado en derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); cuenta con estudios de maestría en jurisdicción penal internacional en la Universidad Internacional de Andalucía, España. Ha sido juez en diversas ocasiones del Concurso Internacional Víctor Carlos García Moreno. Procedimiento ante la Corte Penal Internacional; y actualmente estudia el tema de su tesis de doctorado en derechos humanos.



Como se puede apreciar, los tratados internacionales generales están por debajo de la Constitución mexicana; sin embargo, los tratados de derechos humanos están a la altura de la Constitución.[1]

En este sentido, se debe establecer que el ER no es un tratado de derechos humanos, ya que el único que puede transgredir esos derechos es el Estado, mientras que el ER determina la responsabilidad individual. Más adelante abundaré sobre la diferencia entre tratados de derechos humanos y tratados de derecho penal internacional.

De acuerdo con los criterios de la SCJN, el ER estaría por encima de las leyes generales y federales, pero como éstas se aplicarían en el Estado mexicano[2] en este caso para investigar y sancionar crímenes internacionales establecidos y definidos en el ER (artículos 5, 6, 7 y 8) se utilizaría un procedimiento especial. Sin embargo, la tendencia actual es a reformar el Código Penal Federal (CPF) para contemplar dichos crímenes.

Esto ocurre porque se considera que se puede dar el caso de que se cometan crímenes establecidos en el ER que no estén legislados por el Estado mexicano; sin embargo, el artículo 6º del CPF manifiesta que:

> Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado

1 En el proceso para determinar la jerarquía tuvo gran importancia la siguiente tesis: SCJN, "Tratados internacionales. Son parte Integrante de la Ley Suprema de la Unión y se ubican jerárquicamente por encima de las leyes generales, federales y locales. Interpretación del artículo 133 constitucional", tesis P. IX/2007 aislada en materia constitucional, abril de 2007, novena época, Pleno, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXV, p. 6. Sin embargo, en 2010 se estableció que los tratados sobre derechos humanos tienen el mismo rango que la CPEUM, *véase* SCJN, "Tratados internacionales. Cuando los conflictos se susciten en relación con derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución", tesis XI.1o.A.T.45 K aislada en materia común, mayo de 2010, novena época, Tribunales Colegiados de Circuito, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXXI, p. 2079. Esto dio como resultado que en 2011 se modificara la CPEUM en su título primero, capítulo I, De los derechos humanos y sus garantías, que en su artículo 1º, párrafo segundo, establece: "las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia".

2 De acuerdo con las constituciones donde vinculan a los tratados internacionales con el derecho interno, existen dos clasificaciones doctrinarias: monista y dualista, *véase* Marco Antonio Ramos Morales, "Los derechos humanos y la defensa penal", en *Revista del Instituto Federal de la Defensoría Pública*, núm. 2, año 1, México, 2006, p. 298. La SCJN determinó que se puede utilizar tanto el método monista como el dualista, *véase* SCJN, "Tratados internacionales. Incorporados al derecho nacional. Su análisis de inconstitucionalidad comprende el de la norma interna", tesis I.3o.C.79 K aislada en materia civil común, julio de 2007, novena época, Tribu-

> internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo.
>
> Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.[3]

El artículo en mención da la pauta para poder aplicar mediante el método especial un tratado internacional. Para el caso mexicano, si aquel artículo nos remitiera sólo al Libro Primero sería posible en algún momento su aplicación, pero al tomar en cuenta también las disposiciones del Libro Segundo, en cuyo título II se habla de delitos contra el derecho internacional pero no se refiere el establecimiento de penas de algún tratado internacional, su aplicación no sería posible, ya que en materia penal no se puede juzgar por analogía tomando cualquier conducta semejante al hecho sancionado e imponiéndole una u otra penalidad.

Por otro lado, la tendencia de modificar el CPF también ha derivado de la consideración errónea del ER como un tratado de derechos humanos. En realidad este instrumento es un tratado de derecho penal internacional. La diferencia radica en que los tratados de derechos humanos están creados para delimitar el poder del Estado y, por su propia naturaleza, no se pueden aplicar de forma directa porque establecen una responsabilidad estatal por la violación a derechos y no sólo una responsabilidad individual. Además, tampoco sería posible tratar de sancionar a un servidor público que transgredió un tratado de derechos humanos porque en éste no se establecen sanciones.

En cambio, un tratado de derecho penal internacional como el ER sí establece penas directamente por la comisión de los crímenes que persigue, por ello considero que sí se podría utilizar el procedimiento especial para aplicarlo en México.

Conforme al procedimiento especial para incorporar los tratados internacionales, los crímenes que establece el ER ya forman parte de la legislación nacional y los jueces tienen la facultad de aplicar directamente este tratado si se comenten algunos de los crímenes establecidos en su artículo 5.

Por lo tanto, si en el país se cometiera un crimen de lesa humanidad, sin importar que lo realizara una persona civil o un integrante del Ejército, el caso debería ser juzgado por un tribunal penal federal del fuero civil autorizado para conocer de las controversias de orden criminal o de cumplimiento de los tratados internacionales, de acuerdo con el artículo 104 de la CPEUM. A su vez, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación establece en su artículo 50 que los jueces federales penales conocerán de los delitos del orden federal previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales.

En este caso, el Código de Justicia Militar se vería nulificado por el ER, tomando en cuenta que éste persigue delitos de carácter criminal y en la jerarquía comentada al inicio del texto está por arriba de dicho código.

Otro aspecto que se debe tomar en cuenta para la posible aplicación del ER en caso de que existiera un conflicto armado interno es que, si bien el Estado mexicano no forma parte del Protocolo II de los Convenios de Ginebra de 1949, que se refieren al conflicto armado interno, sí sería posible caracterizarlo con base en los incisos *c*, *d*, *e* y *f* del artículo 8.2 del ER, que hablan sobre el conflicto armado que no es de índole internacional.

Como se ha analizado, los tratados internacionales están por arriba de las leyes generales y federales (como el CPF y el Código de Justicia Militar), por ende, en caso de que se determinara en México

nales Colegiados de Circuito, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXVI, p. 2725. La tesis nos menciona dos procedimientos: el ordinario, donde la adaptación se hace por medio de normas internas y el cual podría equipararse al sistema dualista; y el especial, también llamado de remisión, que implica que la regla de derecho internacional no se reformula, sino que simplemente los órganos del Estado ordenan su cumplimiento, el cual se puede considerar dentro de las características del monismo.

3 Conforme al artículo 6º del CPF. En caso de que se considerara que el ER por alguna circunstancia no está de acuerdo con la CPEUM, se debe establecer que los tratados son de carácter especial reguladores de situaciones específicas concretas, pues recordemos que éstos son considerados como normas individualizadas de carácter público que vienen a crear un caso de excepción a la aplicación general de la ley; es decir, las disposiciones de un tratado se presentan como normas especiales aplicables a ciertos casos o a ciertos sujetos, en tanto que la Constitución es general y aplicable a todos los casos no regulados por los tratados.

la existencia de un conflicto armado interno se podría aplicar la normatividad del artículo 8 del ER, teniendo como apoyo el Código de Procedimiento Penales de la legislación nacional.

Conclusiones

En primer lugar se observóque el marco normativo nacional contiene elementos para permitir la aplicación del ER, ya que se le considera parte del orden jurídico interno aunque sea de origen internacional.

En segundo término, no es necesaria la inclusión de los crímenes del ER en el CPF, ya que éstos forman parte del derecho interno y los puede aplicar un juez penal.

Como tercera conclusión se observa que si un integrante del Ejército en funciones es investigado o sentenciado por cometer un crimen establecido en el ER, éste será juzgado por un juez penal federal civil, ya que jerárquicamente el tratado está por arriba del Código de Justicia Militar. Además, en estos casos siempre se debe establecer el criterio de aplicación del instrumento jurídico más protector para las personas, y en el caso de los crímenes aquí referidos se trata del ER.

Finalmente, se ha planteado la posibilidad de que por medio del ER se pueda determinar y juzgar la posible existencia de un conflicto armado interno, aunque México no sea aparte del Protocolo II de los Convenios de Ginebra de 1949 que hablan de este tipo de conflictos.



Ilustración: Ángeles García/CDHDF.

Librero del *dfensor*



Ambos, Kai, *et al.* (eds.), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*, Uruguay, Fundación Konrad Adenauer Stiftung/Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional/George August Universität Göttingen, 2010, 518 pp.

Este libro reúne la primera parte de la investigación realizada por el Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional acerca de la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos y el derecho penal internacional.

Los 14 trabajos de los diversos autores que conforman esta edición pretenden contribuir a la reflexión y discusión académicas sobre la situación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el contexto regional y su relación con la Corte Penal Internacional.



Dondé Matute, Francisco Javier, *Derecho penal internacional*, México, Oxford University Press, 2008, 202 pp.

A lo largo de los cinco capítulos que integran esta obra, Dondé Matute aborda los elementos básicos del derecho penal internacional; los crímenes en particular que son competencia de la Corte Penal Internacional; el derecho penal internacional como un sistema jurídico-penal; sus aspectos jurisdiccionales; y los tribunales internacionales híbridos y de competencia única.

Esta publicación se constituye como la primera que en México estudia el derecho penal en su conjunto, por lo que también es un referente rápido y conciso para todas las personas interesadas en el tema.

Encuentra estos títulos y más en el
Centro de Consulta y Documentación de la CDHDF
Un espacio para la cultura y la reflexión
<biblioteca@cdhdf.org.mx>
Av. Universidad 1449, edificio B, planta baja,
col. Florida, pueblo de Axotla, del. Álvaro Obregón,
01030, México, D. F. Tel.: 5229 5600, ext.:1818
de lunes a viernes de 9:00 a 18:00 hrs.

Instituto Politécnico Nacional

Tercer CONCURSO de FOTOGRAFÍA

sobre derechos humanos

una perspectiva politécnica

LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN, LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, EL INSTITUTO MEXICANO DE LA JUVENTUD, LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, EL INSTITUTO FEDERAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y PROTECCIÓN DE DATOS, EL INSTITUTO ELECTORAL DEL DISTRITO FEDERAL Y EL INSTITUTO POLITÉCNICO NACIONAL

CONVOCAN AL

TERCER CONCURSO DE FOTOGRAFÍA SOBRE DERECHOS HUMANOS. UNA PERSPECTIVA POLITÉCNICA

Considerando que los derechos humanos son inherentes a toda persona, interdependientes entre sí e indivisibles, que entrañan el reconocimiento de que todo ser humano es acreedor al disfrute de sus derechos sin distinción por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole; y que el reto para el desarrollo de toda Nación, es garantizar el pleno goce de los derechos humanos y prevenir las violaciones a los mismos.

Con el propósito de propiciar el interés de la comunidad politécnica y contribuir a difundir y promover la cultura de derechos humanos, se convoca al presente concurso en términos de las siguientes

BASES

Participantes:

Podrán participar las personas aficionadas a la fotografía (no profesionales), que pertenezcan a la comunidad politécnica: alumnado, egresados (as) personal académico, administrativo y directivo del Instituto Politécnico Nacional y sus organismos auxiliares, excepto el adscrito a la Defensoría de los Derechos Politécnicos.

Temas:

a. Derechos humanos y medio ambiente.
b. Igualdad de género.
c. Derecho a la libertad de expresión.
d. Derechos de las personas migrantes
e. Derechos de los pueblos indígenas
f. Derechos de la infancia, adolescencia y juventud.
g. Derechos de las mujeres.
h. Derechos de las personas con discapacidad.
i. Derecho de acceso a la información.
j. Derechos políticos-electorales.
k. Derecho a la participación ciudadana.
l. Derecho a la protección de datos personales.
m. Derecho a la no discriminación, y/o
n. Cultura cívica.

Presentación de las fotografías:

Cada participante podrá presentar de 1 a 3 fotografías de su propia autoría sobre los aspectos temáticos de la Convocatoria.

Categorías:

a. De 14 a 17 años.
b. De 18 a 29 años.
c. De 30 años en adelante

Recepción de Trabajos:

A partir de que se emite la Convocatoria y hasta un día antes del cierre de la misma, la (s) fotografía (s) deberá (n) entregarse en:

La Defensoría de los Derechos Politécnicos del Instituto Politécnico Nacional, ubicada en el Edificio "Adolfo Ruiz Cortines" (CFIE-UPDCE), planta baja, Av. Wilfrido Massieu, sin número, esq. Luis Enrique Erro, Col. San Pedro Zacatenco, Del. Gustavo A. Madero, México, D. F., C. P. 07738, de las 9:00 a las 18:00 hrs.

El Centro de Educación Continua, Unidad Allende, del Instituto Politécnico Nacional, ubicado en Belisario Domínguez No. 22, Col. Centro, Del. Cuauhtémoc, México, D. F., C. P. 06010, de las 9:00 a las 15:00 hrs.

Nota: El plazo para la entrega de la(s) fotografía(s) vence el 30 de septiembre de 2011, por lo que, el horario para la recepción de material se amplía a las 19:00 horas, si el trabajo es entregado en la Defensoría de los Derechos Politécnicos.

En el Centro de Educación Continua, Unidad Allende, la recepción de trabajos se hará de las 9:00 a las 15:00 hrs.

En caso de utilizar correo postal certificado o servicio de mensajería las personas interesadas deberán considerar los tiempos de entrega, dado que sólo serán aceptados los trabajos cuyas guías de envío o sellos de recibido por parte de la oficina postal estén fechados hasta el 30 de septiembre de 2011.

Informes:

SEGOB: www.gobernacion.gob.mx
SRE: www.sre.gob.mx
IFAI: www.ifai.org.mx
IMJUVE: www.imjuventud.gob.mx
CDHDF: www.cdhdf.org.mx
IEDF: www.iedf.org.mx

Defensoría de los Derechos Politécnicos del Instituto Politécnico Nacional

Edificio "Adolfo Ruiz Cortines" (CFIE-UPDCE), planta baja, Av. Wilfrido Massieu, sin número esq. Luis Enrique Erro, Col. San Pedro Zacatenco, Del. Gustavo A. Madero, México, D. F., C. P. 07738
Tel. 5729 6000 Exts. 57277-57278

www.ipn.mx | www.defensoria.ipn.mx | defensoria@ipn.mx



















COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
DEL DISTRITO FEDERAL

Oficina sede
Av. Universidad 1449,
col. Florida, pueblo de Axotla,
del. Álvaro Obregón,
01030 México, D. F.
Tel.: 5229 5600

Unidades desconcentradas

NORTE
Payta 632,
col. Lindavista,
del. Gustavo A. Madero,
07300 México, D. F.
Tel.: 5229 5600 ext.: 1756

SUR
Av. Prol. Div. del Norte 5662,
Local B, Barrio San Marcos,
del. Xochimilco,
16090 México, D. F.
Tel.: 1509 0267

ORIENTE
Cuauhtémoc 6, 3er piso,
esquina con Ermita,
Barrio San Pablo,
del. Iztapalapa,
09000 México, D. F.
Tels.: 5686 1540, 5686 1230
y 5686 2087

PONIENTE
Tel.: 5229 5600 ext.: 1753

Centro de Consulta y Documentación
Av. Universidad 1449,
edificio B, planta baja,
col. Florida, pueblo de Axotla,
del. Álvaro Obregón,
01030 México, D. F.
Tel.: 5229 5600, ext.: 1818

www.cdhdf.org.mx

Visítanos y deja tus comentarios en:
http://dfensor.blogspot.com/ facebook twitter

Una injusticia hecha al individuo es una amenaza hecha a toda la sociedad.

Montesquieu
(1689-1755)